CONSILIORVM ALEXANDRI TARTAGNI IMOLENSIS I.C. CELEBERRIMI

Liber Quintus.

HABES HIS TYPIS OMNIVM POSTREMIS PRAETER accuratam emendationem, Adnotationes repurgatas & expunctas, quæ nouis opinionibus & hæreticis Orthodoxam Ecclesiam lædebant.

DVO INSVPER HABES ALEXANDRI RESPONSA restituta, vnum, quod est xxxiij. lib. 4. multis ab hinc annis prætermissum. Alterum verò est in vij. libri calce, quod inter consilia Laurentij Calcanei impressum reperitur.

Item Alexandri vitam per Nicolaum Antonium Grauatium I.C. editam.

*Postremò Additamenta doctissima præstantiss. J. C. Marci Antonij Nattæ Astensis hucusque non edita, quæ cum hoc signo * ad quodlibet responsum adscripsimus. Et eo quidem ordine, vt omnia citra laborem inuentu faciliora cognoscas.*

VIRTVTI SIC



CEDIT INVIDIA.

VENETIS,
Ex Officina Damiani Zenari. MDLXXVIII.

LIBER QVINTVS CONSILIORVM

CLARISSIMI OMNIVM, & doctissimi I. C. D. Alexandri Tartagni Imolensis;

RECENTER AB INFINITIS PROpe mendis exactissimè repurgatorum:

CVM ADNOTATIONIBVS ANALYTICIS QVAM plurium Iurisconsultorum & præsertim Marci Antonii Nattæ; nunc primùm in iuris & syncerae praxis studiosorum omnium gratiam, & vtilitatem in lucem editis.

EPITOME.

PER sententiam arbitrorum adiudicata fuit villa cum omnimoda iurisdictione Illustriss. Domi. Carolo & eius filijs legitimis & naturalibus & non vltra, ita quod non includantur nepotes, & casu adueniente ad communitatem Regij ipso iure reuertatur, & sit de iurisdictione & districtu Regij: & Domi. Carolus recognouit à Duce Domino Regij dictam villam sub inuestitura. ¶Quæritur primò si dicta communitas agit pro dicta villa contra dictos nobiles, an possint declinare iurisdictionem Ducis. ¶Secundò si Dux non sit iudex, quis possit esse iudex dictorum nobilium: & an ipsi possint causam alteri demandare, cùm ipsi non recognoscant superiorem, & Imperator cum magna difficultate adiri potest. ¶Tertiò an inuestitura facta de dicta villa per Dominum Ducem dictis nobilibus teneat propter verba in feudum antiquum. ¶Quartò an verbum filiorum, in sententia comprehendat fœminas, ita quòd viuentibus filiabus Dom. Caroli, conditio nondum extet.

SVMMARIVM.

1 *Cognitio inter conuasallos non spectat ad dominum feudi, nisi litigetur de feudo tanquam de feudo. & nume. 15.*

4 *Dominium vel quasi non transit per sententiam nisi sequuta traditione.*

5 *Lex potest inducere fictionem, sed non minister legis.*

8 *Qualitas tribuens iurisdictionem, imprimis debet constare, saltem summariè.*

9 *Iudex non potest cognoscere an sua sit iurisdictio, vbi causa iurisdictionis non potest separari à principali. Idem si aliquod commodum vltra iurisdictionis exercitium cederet iudici, & nume. 10.*

14 *Iudex potest esse in causa sua, qui non recognoscit superiorem.*

16 *Masculinum non concipit fœmininum in sententijs & contractibus. & num. 23.*

17 *Imperator potest derogare paci Constantiæ.*

18 *Rex potest alienare de publico in modico, & num. 28. & 30.*

22 *Clausulæ solitæ videntur de mente disponentis apponi.*

24 *Iurisdictio ad mulierem iure hæreditario transire potest.*

26 *Clausula, iure antiqui feudi, quid operatur.*

29 *Duces & similes possunt in terris suis derogare legi.*

32 *Causa iusta præsumitur in principe tollente dominium.*

34 *Mors ciuilis quando æquiparatur naturali.*

36 *Confirmatio ex certa scientia validat actum, etiam in præiudicium iuris alterius. num. 37.*

38 *Ius superueniens authori meo prodest mihi.*

40 *Dominus directus & vtilis potest quis esse respectu diuersorũ.*

42 *Libellum præsumptiuè concludere sufficit: & debet illud præsumptum allegari si est de facto proponentis: non alias.*

44 *Vasallus sine consensu domini potest subinfeudare, etiam si non possit compromittere.*

46 *Restitutio non datur in integrum aduersus præscriptionem propter impedimentum tertij, nisi eo reddito non soluendo.*

CONSILIVM I.

DOMINI redemptoris inuocato suffragio. Ponderatis his quæ in themate narrantur, nec non scripturis de quibus in ipso fit mentio super primo dubio, an si moueatur quæstio de dicta villa per agentes nomine communitatis Regij contra ipsos nobiles, scilicet Magnificũ dom. Georgium, & domi. Franciscum de Gonzaga coram præfato Duce Ferrariæ, & Regij, possit per dictos nobiles declinari iurisdictio præfati Ducis, adeo
1 quod eis inuitis non possit se de dicta causa intromittere. † Videtur prima consideratione dicendum dictam causam pertinere ad cognitionem præfati Ducis: quia cum dicta villa Sancti Thomæ recognoscatur in feudum per dictos nobiles à p̃
a fato domino Duce, sequitur quod cognitio causæ, [a] quæ vertitur super ipsa re feudali, spectat ad ipsum dominum feudi cap. ex transmissa, & cap. verum, de foro competen. cap. cæterùm, & cap. nouit. de iudic. Secundò: quia cùm villa ipsa dicatur posita in territorio Regij, præsertim per ea, quæ declarata fuerunt in dicto laudo lato per dictos Episcopos, scilicet Mantuæ & Mutinæ, & quæstio vertat de ipsa villa tanquam de re quæ esse dicitur de omnimoda iurisdictione, &
2 territorio ciuitatis Regij; † & sic vertitur quæstio de iure reali, debet tractari causa in territorio, vbi res sita est. l. fin. C. vbi in rem actio. cap. fin. & ibi not. de foro competen. & posito, quod esset dubium, an illa villa esset de territorio Regij, videtur quod in dubio teneantur rei conuenti ibi comparere coram præside Regij, qui habebit summariè recognoscere de iurisdictione sua, & sic an sit de territorio Regij iuxta l. secundam. ff. si quis in ius vocat. non ierit, & in l. si quis ex aliena. ff. de iudi. & per not. per Innoc. & alios in capit. Romana. §. contrahentes, de foro competen. in sexto. & per Cyn. Bart. & alios in l. præscriptione. C. si contra ius vel vti. publ. & per docto. in capit. super literis, de rescriptis, & in capitu. præterea, de dila. cum similibus. Præterea per pacem Constantiæ ciuitates Lombardię consecutæ fuerunt iurisdictionem in castris & villis suis in suo territorio existentibus: vt in titulo de pace Constantiæ inter quas ciuitates ibi expressè connumeratur Regium, ergo illa iurisdictio debet exerceri per eos qui
3 præsunt ciuitati Regij. † Tamen præmissis non obstantibus contrarium arbitror de iure verius esse, præsertim ex infrascriptis, & primò, quia licèt præfatus Dux sit dñs feudi; tamen quia agitur quæstio inter alios quàm inter vasallos & feudatarios suos, non debet dñs feudi esse iudex. nam cõitas Regij nõ hẽt neq; prætendit aliquod feudũ à dicto Duce, & nõ agit cõ-

 munitas

munitas Regii ex causa feudi, ideo quamuis Dux concesse-
rit dictam villam in feudum præfatis nobilibus, non debet
causa hæc agitari coram domino feudi, vt in ca. Imperialem.
§. præterea. si de feud. questio. §. penul. in tit. de prohib. feud.
alien. per Feder. & ibi not. ca. 1. de controuersi. inter vasal. &
alium de benefi. & no. glo. & doc. in d. ca. cæterùm, de iud. &
Ange. in l. 2. circa medium, in versic. 3. fallit &c. ff. si quis in
ius vocan. non ier. & clarius Io. de Imo. in l. quidam consule-
bat. ff. de re iudi. in versic. 7. fallit &c. Imo cum communitas
Regij pretendit dictam inuestituram feudalem concessam no
bilibus prædictis à domino Duce non valere, & sic dictos no
biles non esse vasallos, non potest dici cognitionem spectare
ad dominum Ducem, tanquam ad dominum feudi, vt est ca-
sus in cap. 1. in princ. de inuestit. in mari. fac. sed quando duo
essent vasalli vnius & eiusdẽ domini in diuersis feudis, adeo
quòd non esset dubium, quòd vterque sit vasallus, sed vnus di
cit quòd alius occupat plusquam sibi concessum fuerit: tunc
cognitio spectat ad dominũ feudi d. §. præterea, cum ibi not.
& plenè declarant do. maximè Bald. in d. ca. 1. de inuestit. in
mari. fact. Non potest etiam dici, quòd iudex qui præest terri-
torio Regij sit iudex in hac causa, in qua videtur agi iure rea-
li, iuxta dictam l. fin. C. vbi in rem actio. cum simil. quia dico
ꝙ non constat de iure reali, & sic quod dominium vel quasi
dictæ villæ sit acquisitum dictæ communitati Regij, nisi qua
tenus dicit communitas ipsa constare ex sententia dictorum
4 arbitratorum. † sed ita est quod per sententiam [b] non trans-
b fertur dominium vel quasi, neque possessio nisi subsecuta tra
ditione. l. sciendum. §. si fundum. qui satis. cog. l. non est mi-
rum, in fin. ff. de pig. act. not. glo. reputata fin. inst. de offi. iud.
§. fin. no. Bar. & alij in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iur. quod est
verum, siue tractemus de sententia rei corporalis, siue etiam
de sententia iuris incorporalis adhærentis rei corporali, vt
sunt iura seruitutum prædialium, quæ adhærent prædijs, &
iurisdictio quæ adhæret castro seu territorio, & sic de simili-
bus, ita not. Inno. & alij post eum in c. cum nostris, de conces.
præb. & Bald. in l. traditionibus. C. de pact. in l. 1. in fine. C.
communia vtriusque iud. & Ang. in l. 3. §. 1. ff. de pub. & in l.
qui restituere. ff. de rei vend. & Ludo. Roma. in l. Pomponius.
§. si iussu. ff. de acquir. poss. facit l. 3. §. dare. ff. de vsufru. & l. à
quo fundus. ff. de damn. infect. ergo per dictam sententiam
arbitrorum non fuit translatum dominium vel quasi domi-
nium aut possessio vel quasi dictæ villæ in dictam communi
tatem, cui nunquam traditio facta est. imò tempore laudi, &
ante & post ipsa fuit & est apud alios, quàm apud commune
Regij. Et quod per adiudicationem factã ab arbitro nõ trans-
feratur dominium, tenuit præcisè Bart. in l. fi. §. fi. ad fi. C. cõ-
munia de lega. & per hoc patet non obstare quod in sententia
dictorum arbitrorum dicatur quod post mortem Illustrissi.
do. Caroli de Gonzaga, & suorum filiorum legitimorum, &
naturalium, dicta villa liberè & ipso iure reuertatur cum om-
nibus suis pertinentijs ad commune Regij, & omnimodo re
uersa & incorporata esse intelligatur: quia dico quod non est
in potestate iudicis, & minus in potestate arbitri, vel arbitrato
ris facere quod transferatur dominium seu possessio sine tra-
5 ditione d. l. non est mirum, in fi. & l. traditionib. C. de pa. † nã
licet lex possit inducere fictionem, tamen homo hoc non po-
test l. si fortè. ff. de Castren. pec. & no. Bart. in l. si is qui pro em
ptore. ff. de vsucap. in 1. q. princ. & ideò licet lex vel statutum
possit inducere quod ipso iure trãsferatur dominium, & pos-
sessio absque traditione, & sic quod fingatur res tradita vbi non
est l. raptores, & ibi no. Bar. C. de episc. & cler. l. fi. C. de sacro
san. eccl. cum simi. tamen homo non potest hoc inducere aut
fingere. ꝙ res quæ non est tradita, fingatur tradita, nisi inter-
ueniat aliquis actus, quem lex habeat loco traditionis, iuxta
l. 1. §. si iussum. & l. quod meo. in princ. & §. si per venditorẽ.
ff. de acquir. posses. & plenè not. in l. 3. in prin. eod. titu. & in
proposito declarat Ang. & Ioan. de Imo. in l. qui vniuersas, §.
1. ff. de acquir. posses. & Ang. in l. 1. ff. de distra. pig. & Cyn. &
Bald. in l. ea lege. C. de cond. ob cau. & Bald. in d. l. in traditio
nibus, in fi. & in l. 1. C. si plu. vna. sen. & Ange. in l. licet. C. de
acquir. posses. cum simil. facit l. nemo potest. ff. de lega. 1. nec
prædictis obstat si diceretur, quod imò videmus ex sententia
arbitri vel iudicis lata super actione reali, puta super dominio
vel quasi produci vtilem actionem in rem, vt legitur & no. in
l. ne arbitris. C. de arb. & per glo. magnam in l. 1. & ibi doc. C.
de iudi. & per Bart. & alios in l. miles. §. fina. ff. de re iud. dum
6 allegant l. nam & postea. §. fi. ff. de iureiur. † quia respondeo,
ꝙ quãdo actor qui obtinuit in reali actione vult agere solum
ex sententia & non nititur ex traditione; tunc ex illa sententia
solum agere potest contra eum contra quem lata est sentẽtia,
sicut dicimus in iuramento iudiciali, quod æquiparatur sen-
tentiæ. sed si nitatur ex sententia & traditione seu possessione;
tunc potest agere contra quemcunque & quò ad quemcunq;
censetur habere ius dominij, seu saltem quasi dominij, vt pro
batur in d. l. nam & postea. §. fi. coniuncta glo. & in l. sed si pos
sessor, in prin. cum glo. in ver. dandam. & in §. fin. cum l. seq.
iuncta l. 2. eod. tit. ergo cum dictum laudum nõ fuerit latum
pro communitate, nisi cum præfato domino Carolo, & de vl
la traditione non appareat, non parit dictum effectum domi-
7 nij, vel quasi quò ad alias personas. ¶ † Præterea id quod habe
tur in d. l. ne in arbitris, procedit in sententia arbitri, sed nos
loquimur in arbitramento: nam prædicti assumpti elegerunt
viam arbitratorum, vt ex sententia seu declaratione eorum ap
paret, quo casu arbitramentum non parit huiusmodi actio-
nem, sed solùm ex contractu compromissi potest agi actione
personali, vt declarat Bart. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff.
pro socio. & Inno. & alij in c. Quintauallis, de iureiu. & Saly.
in l. cum antea. C. de arbi. cum ergo non fuerit translatum do
minium neque possessio vigore dicti laudi in dictam commu
nitatem Regii, non potest agere commune Regij coram præ
side territorij Regij actione reali ad dictam villam, asserendo
qđ villa ipsa est in territorio spectante iure dominij, vel quasi
ad commune Regij: quia nõ est verum quod per dictum lau-
dum probetur illam villam esse de territorio & dominio Re-
gij, & sic nec actio realis potest intentari aliquo modo cum
effectu per dictam communitatem coram præside Regij, aut
coram alio: quia non fuit vnquam translatum dominium vel
possessio, & dato quod in libello diceret esse translatum do-
minium in communitatem, & propterea velit dicere libellũ
esse attendendum quò ad cognoscendum quis futurus sit iu-
dex, iuxta l. cum quædam puella. §. fi. ff. de iur. om. iud. tamen
8 secundum communem opin. † quando negatur qualitas, quę
tribuit iurisdictionem, debet de illa saltem summariè in pri-
mis constare per id quod habetur in ca. super literis, de rescr.
& ibi no. doc. & ca. si clericus, & ibi doc. maximè Ant. de But.
& do. Abb. de foro compe. & l. 2. §. sed si dubitatur. ff. de iudi.
& d. l. si quis ex aliena. & not. Inno. & Ioan. And. in d. c. Roma
na. §. contrahentes, & Innoc. in d. ca. cæterum, & gloss. magna
in c. 1. de offic. delega. in 6. & Ioan. Cald. in repe. ca. de illis, in
4. quæst. de rap. & Iac. But. Bart. & Bald. in d. l. præscriptione,
& Bald. in d. l. si quis ex aliena. & Petrus de Ancha. in repeti.
ca. postulasti in 1. quæstio. de foro compe. & in regula, ea quæ
in 7. quæstio. Nec obst. dicta l. cum quædam puella. §. fi. quia
ibi ad fundandam iurisdictionem non requirebatur veritas
debiti in summa petita, sed sufficiebat dubium esse, & litem
moueri super illa summa: sed quando actor non vult accede-
re ad domum rei, prout regulariter tenetur ca. cum sit gene-
rale, de foro compet. l. 2. C. de iurisd. omn. iudi. sed vult dice-
re, quòd res quæ petitur actione reali est sita in territorio regi
no, & ꝙ reus qui non est de territorio regino debet responde
re coram iudice regino ratione rei, quam actor dicit esse sitã
in territorio regino: oportet prius de hoc constare per d. l. fi.
C. vbi in rem actio. iuncta dicta l. 2. C. de iurisdic. omn. iudi.
hoc autem non dicitur constare per dictum laudum: quia vt
suprà, probaui per ipsum solum laudum non efficitur illa vil-
la de dominio & territorio Regij, non subsecuta aliter tradi-
tione, & dicta responsio data ad d. l. cum quædam puella, pro-
batur apertè per dicta iura, & vltra hoc traditur ita per Ant.
de Butr. in cap. si clericus, de foro competen. & per Ioan. de
Imo. in l. quidam consulebant. de re iudi. & in ca. super lite-
ris, de rescript. circa vltim. colum. ¶ Alia ratione etiam non
potest dominus Dux, qui preæst iurisdictioni Regii cogno-
9 scere de dicta causa: † quia licet vbi potest separari [c] causa iu-
c risdictionis à causa principali, possit iudex cognoscere an sua
* sit iurisdictio d. l. si quis ex aliena. tamen vbi non potest * sepa
rari causa iurisdictionis à causa principali, tunc non potest
iudex cognoscere an iurisdictio spectet ad eum: quia esset iu-
dex in causa propria, cõtra l. 1. C. ne quis in sua causa, & l. qui
iurisdictio-

iurisdictioni. ff. de iurisd.omn.iudi.ita signanter determinat
Bald.in c.1.§.fin.de prohibita feu.alie.per Fed. vbi etiam ad-
hoc allegat not.per Inno.in ca. verum,de foro compe.& me-
lius traditur per Inno.in ca.venerabili, de censi.& not.etiam
Bal.in l.quidam consulebant,in addit.ff.de re iudicata,& ibi
etiam Ange.& Ioan.de Imo.in prin.vltimæ chartæ in quinta
fallentia, & not.etiam Ang.in l.2.ff.si quis in ius vocan. non
ierit. Sed ita est quòd causa iurisdictionis non potest sepa-
rari à causa principali in casu nostro:quia in causa principali
in effectu deducitur ꝙ dominium & omnis iurisdictio circa
dictam villam pertinet ad communitatem Regij. Confirmat
hoc per id quod no.dicit Ant.de Bu.in c.ceterum, de iudi.in
10 versic.dic ergo &c. † Vbi dixit,ꝙ vbi aliquod commodũ * vl-
* tra iurisdictionis exercitium applicatur iudicant,quia non est
dubium de solo exercitio iurisdictionis,sed de proprietate ali
cuius iuris, vel causæ deferentis iurisdictionem,tunc propter
dubium iurisdictionis non cognoscet iudex an sua sit iurisdi-
ctio allegat l.de iure, & quod ibi not. ff. ad municipa.& pro
hoc etiam allegat no.per Inno.in ca.ex parte el 1. de verborũ
11 significa. † vbi dicit,ꝙ non cognoscit an sit iudex quando qs
dicit se esse exemptum, & ipse dicit eum esse subiectum. Alia
insuper ratione non spectat cognitio ad eum qui præest iuris
dictioni Regij: quia præfati nobiles dicunt dictam villam es-
se sub dominio & iurisdictione ac territorio ipsorum nobiliũ
& per consequens posito quod ratione loci & territorij vbi
sita est res de qua vertitur controuersia,deberet causa tractari
coram illo,qui præest illi loco & territorio in quo sita est res,
de qua vertitur quæstio. sequeretur quod deberet causa ita
tractari coram iudice, qui præest dicto territorio dictorum
dominorum: sicut coram eo, qui præest territorio Regij, per
ea quæ signanter traduntur per Host.& Ioan.And.in ca.sanè,
12 de foro compe.nam text. † ibi dicit, quod si inter duos epis-
copos diuersarum prouinciarum est contentio de aliqua re,
& vnus ex illis episcopis subest vni archiepiscopo,& alius epi-
scopus subest alteri archiepiscopo,debet esse iudex ille archie
piscopus in cuius prouincia est res, de qua vertitur quæstio
inter illos episcopos. Modò quærunt ibi Host. & Ioan. And.
quid si non est certum de limitibus dictarum duarum prouin
ciarum, & sic non est bene certum in qua prouincia sit posita
illa res? respondent,quòd vterque archiepiscopus debet cau-
sam audire vel committere. argum. c.cùm illorum, §. si verò
claustralis, de senten.excomm.vel recurretur ad Papam, qui
committat ca.2.de offi.deleg.& pro hoc vltimo remedio ad-
ducit Ioan.And.ibi rationem,scilicèt ne aliàs contingat quod
illi duo archiepiscopi sint iudices in causa propria.tamẽ An-
to.de Butr.in d.cap.sanè, videtur impugnare rationem Ioan.
Andr. quia non per hoc debet impediri cognoscere de dicta
causa:quia cum causa principalis pertineret ad ipsos iudices,
dato, quòd id de quo incidenter cognoscitur non spectaret
ad iudicem, scilicet an res petita sit sita sub iurisdictione sua,
non impediuntur cognoscere de ipsa iurisdictione, per not.
per Innoc.in d.ca.super literis, in glo.magna, ad fi.& sic vide
tur residere cum prima opin.posita per Host.& Ioan. And.sci
licet,quòd ambo sint iudices,hoc confirmo per Ange. in l.ex
* quacunq;. ff. si quis in ius voc.non ierit.in verb.8.fallit * &c.
13 † vbi dicit, quòd si inter duos iudices est contentio de iuris-
dictione: quia vnusquisque dicit eam ad se pertinere, si sunt
ordinarij,cognoscet superior amborum: si sunt delegati, co-
gnoscet delegans, vel ipsi ambo delegati simul, aut arbitri à
partibus eligentur. allegat id quod habetur in d.l.de iure. ff.
14 ad muni.& in ca.pastoralis, in princ. de rescrip. † & hoc præ-
cipuè procedere videtur cum præsupponatur dictos nobiles
* nullum superiorẽ recognoscere:quo casu etiam in causa sua *
tales possunt esse iudices, per id quod habetur in l.& hoc Ty
berius.ff.de hære.insti.& in l.proximè, & ibi hoc not.Batt.ff.
de his quæ in test.delen.& not. Cyn. Barto. & alij in l.1.C.ne
quis in sua causa, & Bald. in l. 2. C. de sentent. quæ sine cer.
quant. & Canonistæ in cap.cum venissent, & in ca. nouis.de
iud.& in ca.nosti.de elec.faciunt not.per Bart. in l.hostes. ff.
de cap.& in l.1.§.de qua re cum simil. ff. de postu. magis ta-
men adhæreo alijs superioribus fundamentis, quæ meo iu-
dicio adhuc tutiora sunt. Oporteret etiam vt ratione rei pos-
set causa tractari coram magistratu Regij, quòd constaret di-
ctam conditionem de qua in laudo euenisse, scilicet mortuũ
esse præfatum dominum **Carolum.** & eius filios legitimos &
naturales l.ita stipulatus, versic.nec ante, & l.hoc iure. & l.
qui Romæ. §.Augerius, de verborum obligatio.bene faciunt
not.per Bar.in l.eius, qui delatorem,per illum text. ff. de iure
fis.& in l.stipulatio. §. & habet. ff. de oper.no.nun. cum suis
concordantijs. Circa quod vltimum non puto opus esse ali-
ter insistere,præsertim stantibus alijs superius dictis, quibus
principaliter adhæreo. Et per hæc apparet esse responsum ad
15 ea quæ in contrarium adducta fuerunt:nam non ob. † quod
dominus feudi debet cognoscere de causa feudi: quia id ve-
rum est quando quæstio verteretur inter duos vasallos eius-
dem domini, adeò quod non esset dubium quod vterque es-
set vasallus & feudum aliquod retinens: & fundamentũ prin
cipalis intentionis actoris esset in hoc. s. quod res esset feuda-
lis:alias secus,vt plenè no.in d.ca.cæterum, & dixi suprà,cum
ergo in casu nostro non sit quæstio inter duos vasallos, nec cõ
munitas Regij fundet intẽtionem suam principalem in hoc
scilicet quod res ista sit feudalis: imò negat concessionem hu
iusmodi in feudum fieri potuisse per dictum dominum Du-
cem: & per consequens hoc casu agitur de proprio interesse
Ducis: ideo ad eum non pertinet cum effectu iurisdictio hu-
ius causæ, vt probatur in cap. 1.de inuesti.in mari.fac. Non
obst. quod ratione loci & territorij in quo sita est res de qua
vertitur quæstio debeat causa agi coram eo qui præest territo-
rio Regino: quia respondetur negando quod dicta villa vn-
quam fuerit effecta de territorio Regij,saltem quia nunquam
fuit facta executio dicti laudi interueniente traditione seu ap
prehensione, possessionis vel quasi prout requirebatur vt di-
xi suprà, vbi etiam alias responsiones dedi. Non obst. quod
per pacem Constantiæ ciuitates Lombardiæ consecutæ fue-
runt iur. in castris & villis suis in suo territorio existentibus,
inter quas ciuitates connumeratur Regium: quia respondeo
quod negatur quod per pacem Constantię vel aliter appareat
dictam villam tunc fuisse de territorio ciuitatis Regij,& in di
cta constitutione pacis Constantiæ solum conceditur dictis
ciuitatibus iurisdictio, quam hactenus habuerant cum his q̃
ab antiquo exercuerunt, vt patet in illa constitutione iuxta
princ. sed non creditur probari posse quod tempore dictæ pa
cis Constantiæ vel ante ciuitas Regij habuerit vsum iurisdi-
ctionis dictæ villæ, & etiam quod plus non est apparet quod
ex post facto fuerit dicta villa efficaciter effecta de territorio
Regino, saltem non apprehensa dicta possessione vel quasi.
Item respondeo quod vbi non potest separari causa iurisdi-
ctionis à causa principali, vt in casu nostro; tunc non potest
iudex cognoscere an iurisdictio spectet ad eum, vt superius di
ctum fuit. Ex prædictis apparet quod iurisdictio dictæ causæ
non spectat ad præfatum Ducem, seu ad eos, qui præsunt ci-
uitati Regij, sed potius ad Imperatorem qui causam commit
tat,iuxta not.per doc.in d.cap.sanè,de foro compet.cum aliis
suprà, ad hoc alleg. Et ex præmissis patet clarè multiplex re-
sponsio ad omnia quæ in contrarium etiam per dominum
consultorem partis aduersæ adducta sunt. ¶Nunc videndum
est circa merita negotii principalis, in quo videretur fortasse
primò dicendum quod dicta communitas Regij ius habeat
ad dictam villam S.Thomæ vigore dicti laudi. si enim probe
tur de morte præfati Illustr.do. Caroli de Gonzaga, & eius fi-
liorum masculorum, euenit casus quo dicti arbitri declara-
runt & voluerunt dictam villam pertinere, & reuerti ad com
munitatem & territorium Regii, & non videtur, quòd ob-
16 stent filiæ fœminæ præfati do. Caroli † quia in his quæ sunt
stricti iuris, vt sunt contractus,& sententiæ l.quicquid astrin
gendæ. ff.de verborum obligatio.l.3.§.idem scribit. ff.de pe.
d l. 1. C. si plu. vna senten. masculinum non concipit [d] fœmi-
ninum, vt not. Guido. de Suza in l. quicunque. de ser.fugi.
& Archidiac.17.quæstio.4.in ca.si quis suadente, & Ioan.de
Imo.in l.si ita scriptum sit filiabus. ff.de lega.2.& in c.potuit,
ad fi.de loc.facit l. veteribus.cum simil.ff.de pac.& quod no.
Cyn.in l.si libertinum. C. de interdi. matr. nec ad dictas fœ-
minas videtur quod possit transire iurisdictio dictæ villæ,per
id quod habetur in l.fœmine.ff.de regulis iur. l.cum prætor,
versic.moribus.ff.de iud.cum similib. Nec videtur quod ha-
beat obstare concessio facta in feudum de dicta villa per præ-
fatum Ducem: quia non videtur quòd potuerit præfatus
Dux, qui est inferior Imperatore auferre sine causa dictam

iurisdictionem, quæ vel per pacem Constantiæ competebat dictæ communitati Regij, vel saltem vigore dicti laudi l. toties, in fi. de pollicita. l. si priuatus. ff. qui & à quibus, & notāt doc. in l. Antiochensium. ff. de priuile. credi. & in l. fi. C. si cōtra ius vel vtili. publ. & in c. quæ in ecclesiarum, de consti. & in c. constitutus, de relig. domi. cum simil. Præterea dicti nobiles fuerunt inuestiti à præfato Duce de dicta villa, tanquā de feudo antiquo ipsorum nobilium, & tamen veritas est, vt creditur, quod dicta villa hactenus nunquam fuerat cōcessa in feudum saltem aliquibus de Gōzaga, præsertim maioribus seu ascendentibus dictorum nobilium: & sic fuit feudum nouum, iuxta id quod habetur in ca. 1. de gradi. succes. in feu. & in c. 1. de natura succes. feu. & in c. 1. de fratri. de nouo benefic. inuesti. ergo falsa causa debet vitiare dictam concessionem & inuestituram. ar. l. cum vero. §. subuentum. ff. de fideicom. li. & l. 1. §. hæc verba. ff. ne vis fiat ei c. super literis. de rescrip. ¶Præmissis tamen non obstantibus, sentio contrarium in casu

17 præposito esse de iure verius. † quia Imperator non obstāte pace Constantiæ potuit dicto Illustrissimo Duci cōferre iurisdictionem territorij Regini, eo modo quo fecit & prout in dicta inuestitura feudali asserit, vt specificè determinat Bald. in c. 1. in principio, de natura. feu. quem ibi Moderni sequuntur, & Baldus in l. qui se patris. C. vnde liberi. in antep. col. in ver. hoc scias. & Bald. in addi. Spec. in tit. de iurisdi. om. iu. in vers. potestas terrarum. facit quod not. Bart. in l. hostes in 1. q. ff. de ca. Item præfatus Dux potuit vnam ex villis dicti Ducatus alteri sine fraude in feudum concedere. c. 1. §. 1. cum seq. in tit. qualiter olim feudum pote. alie. & in c. 1. §. sed & tres. in tit. per quos fiat inuesti. & in ca. beneficium. in tit. si de feu. fue. contro. inter do. & agna. c. 2. §. similiter. de l. Corra. c. imperialem. §. illud. de prohib. feu. alie. per Fed. & plenè notatur in c. 1. §. præterea. de capi. Corra. bene faciūt no. per Bart. in l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clam. vbi per illum tex. dicit

18 † quod res publicæ possent concedi ab eo cui princeps cōcessit. & propter hoc quærit de validitate alienationis, quam faceret rex, & dicit quod valet nisi in magnam diminutionē regalis iurisdictionis facta esset per id quod habetur in c. intellecto, de iureiur. & in c. abbate sanè. de re iudi. in 6. sed dictus Dux concessit præfatis nobilib. dictam villam in feudum, saluo semper & reseruato directo dominio & iure Sacri Romani Imperij, & præfati domini Ducis in dicta villa, vt expresse continetur in dicta inuestitura; ergo nō tendebat in magnam diminutionem iurisdictionis dicti Ducatus, præsertim cū sit res modica habito respectu ad dictum Ducatum; & sic nō videtur quod quò ad vtile dominium hoc modo transferendū impediatur Dux dictam concessionem in feudum facere, vt etiam vult Ang. in d. l. prohibere. & ideo principaliter Reges, Duces, & Comites connumerantur inter illos qui possunt in feudum concedere. c. 1. in prin. qui feud. da. pos. c. 1. quis dicatur Dux, Marchio, Comes. ¶†Accedit quod no. Inn. in d. c.

19 intellecto, quem ibi omnes sequuntur, ibi volunt quod licèt rex alienare non possit in præiudicium Regni, vt ibi, tamen non intelligitur prohibitus, nisi quando graue infertur preiu

e dicium Regno, secus si quid modicum ᵉ donaret, vel alienaret per id quod habetur in c. 2. de do. cum simil. ¶ Sed transferre dictum vtile dominium villæ prædictæ in tanto Ducatu, non potest dici graue præiudicium. arg. eius quod habetur 12. q. 2. terrulis. accedit etiam id quod no. Bal. in prin. ff. in versi. itē no. quod hoc est commune ius omnium Regum &c. & in l. 1.

20 in fine. C. vnd. cog. † vbi aperte præsupponit quod Rex possit aliquam particulam suę iurisdictionis Regni alteri quò ad vtile ius in feudum concedere. Confirmantur prædicta, quia stante quod valuerit concessio facta præfato Duci per Imperatorem de dicto Ducatu Regij cum omnib. suis pertinentijs: sequitur ꝙ iurisdictio tempore inuestituræ dictorum nobilium, & post non dicebatur esse apud commune seu populū Regij, sed esse apud superiorem ipsius ciuitatis Reginæ, seu suos magistratus: vt dicit Inno. in c. cūm accessissent. de cōsti. circa medium. & not. Ia. de Bel. in auth. de defen. ciui. §. 1. in 3. q. & Bal. in c. 1. in tit. si de inuest. inter domi. & vas. lis oria. & in l. omnes populi. ff. de iustitia & iure & Bal. in c. bonæ, el 2. de postula. præla. & probatur in l. pupillus. §. territorium. ff. de verborum signific. ergo si iurisdictio non erat apud populum seu communitatem Regij, non potest dicta communitas conqueri quod per dictam inuestiturā sibi sit ablata iurisdictio dictæ villæ. Quod etiam iurisdictio non esset apud cōmunitatem Regij, patet, quia vt narratur in themate, iā sunt anni ducenti vel circa quod communitas non est vsa iurisdictione, sed Principes qui illi præfuerunt, & sic præscriptione, & non vsu cecidit à iurisdictione. l. viros. C. de diuer. offic. libr. 12. cum contingat. & ibi plenè not. de foro compet. cap. fina. de offic. Archidiac. ca. irrefragabili. §. primò, de offic. ord. cum similib. Et non releuat si diceretur quòd Dux per dictam inuestituram factam dictis nobilib. non intelexit derogare iuri acquirendo ex dicto laudo contingente casu mortis præfati domini Caroli & filiorum; quia hoc dicere, derisorium esset, cum specificè in d. inuestitura fiat mentio de dicto laudo & eius effectu. & licet quidam celeberrimus dominus consultor videatur consuluisse contrariū, & ad hoc respondeat quod istam clausulam continentem mentionem dicti laudi apposuerunt tabelliones seu Cancellarij ex capite suo, & non ex mente Ducis: sicut in simili dicit Bart. in l. 1. ff. de iure cod. in 6. q. & Anto. de But. in ca. Quintauallis. de iureiur. quæ responsio non fuit graui consultori conueniens:

21 † quia doc. præallegati loquuntur in clausula codicillari, quę plerunque ex consuetudine notariorum apponitur in testamentis, & in clausula consueta, quia in compromissis renunciatur reductioni ad arbitrium boni viri, nam illæ sunt clausulæ communes, quæ conuenire possunt quibuslibet testamētis, & compromissis. Sed ꝙ in inuestituris feudorum fiat mentio de vno particulari laudo prius lato super illa re feudali, & illi laudo derogetur, hæc non est clausula consueta. & communis ad omnes inuestituras feudi, & sic non bene infertur ex longè diuersis. l. fin. ff. de calum. l. inter stipulantem. §. sacra

22 menta. versi. sed hæc dissimilia. ff de verborum obliga. † quinimò, vt dicit Ioan. de Imo. in l. filio præterito. ff. de iure cod. & in d. c. Quintauallis. circa antepen. chartam. videtur quod etiam in casibus in quibus loquitur Bar. in d. l. 1. ff. de iure codi. & Anto. de Butr. in d. ca. Quintauallis. quando reperiuntur in instrumento dictæ clausulæ consuetæ præsumūtur appositæ de mente testatoris, seu contrahentium vt sonat instrumentum per id quod habetur in l. cum precibus. C. de proba. & l. Labeo. ff. de sup. leg. & per id quod habetur in l. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edicto. & in l. si prius. §. rectè placuit. ff. de aqua plu. ar. in l. fin. in fin. & quod ibi Bal. C. de fideiuss. cum simil. Præterea dictis nobilibus parum, imò nihil potest obesse dictum compromissum & laudum. cum nō fuerit facta vlla executio nec traditio ipsius villæ dictæ communitati, & sic dominium vel quasi nō fuit acquisitum dictę villæ, vt dixi in primo dubio principali; & sic nulla actio realis exercenda contra dictos nobiles potuit esse contra tertium acquisita dictæ communitati. sed si experiri velit communitas solum potest hoc facere contra hæredes domini Caroli, agendo ex compromisso & laudo cōtra eū cū quo factum est compromissum, & contra eius hæredes, vt in primo dubio deduxi. ¶Per prædicta patet responsio ad ea quæ in cōtrarium adducebantur, ad quæ etiam specialius potest responderi: & primò non obstat dum dicebatur quod in contractibus & similibus masculinum non concipit fœmininum, & propterea appellatione filiorum domini Caroli de quibus fit mentio in dicto laudo, non veniunt fœminæ: quia respondeo ꝙ posito ꝙ istud esset verum, tamen cum dicti nobiles habeant causam & titulum feudi à præfato domino Duce Regij, & talis titulus eis suffragatur, & concedi potuit, vt supra, deductum est. Plus:

* etiam attentari * posset quod in casu prædicto masculinum concipiat fœmininum, vt est de mente Archid. in d. ca. si quis suadente 17. quęst. 4. in versic. si autem sunt verba iudicis &c.

23 † vbi voluit quod in verbis iudicis masculinum concipit fœmininum: ergo idem in verbis arbitri, qui æquiparatur iudici. l. 1. ff. de arbit. quod & mens Archid. in loco præallegato fuerit ꝙ in verbis iudicis masculinum concipiat fœmininū, voluit etiam Io. de Imo. in l. si ita sit scriptum filiabus de le. 2. licèt ipse ibi conetur tenere contrarium in iudice sententiante, cum sententia sit stricti iuris, sicut contractus, vt est dictū. Tamen Bar. in l. 1. ff. de verb. signif. sentit vt etiam fatetur ipsemet Io. de Imo. in d. l. si ita sit scriptum. ꝙ in ꝯtibus eodem

f modo masculinū concipiat ᶠ fœmininum, sicut in testamentis. & hoc ēt expressius voluit Sal. in l. 2. in 17. q. C. de iu. emph. & Domi-

&·Dominicus de sancto Gemi.in ca.generali. de elec. in 6.&
Ang.in consil.118.incip. Auia pronepte &c.Ponderatis ver-
bis thematis. & sic grauiores sunt authoritates tantorum pa-
trum, qui hanc rem tenuerunt: ideo eis magis deferendū est
l.ob carmen.§.fin.ff.de testi.c.in nostra.de testa.magis tamen
adhæreo priori responsioni. Et per prædicta patet etiam non
obstare dum dicebatur, ꝙ iurisdictio non potest transire ad fi-
24 lias do. Caroli † ad quod etiam pōt aliter rñderi, quod illud
quod dicitur iurisdictionem non posse transire ad fœminas,
g fallit, qñ mulier g succedit iure hęreditario in hr̄ditate, in qua
* sit aliqua * iurisdictio, qa tunc fœmina talē iurisdictionē exer-
cere potest c.dilecti.de arbi.& ibi hoc no.Host.& alij post eū,
& probat 12.q.2.cum deuotissimam.& no.doc.in ca. dilecta.
de maio.& obe.& in c.significauit. cum si.Nec p̄dictis obst.ēt
quod præfatus dominus consultor dicit verba dicti laudi de-
bere intelligi de filijs masculis, non de fœminis: quia in feu-
dis nō succedunt filiæ fœminæ.ca.1.§.hoc aūt notandum.in
ti.qui feu.da.pos.& in c.1.de suc. feu.nisi actum esset qđ fœ-
minæ comprehenderent, vt ibi: quia cum supportatione hic
bonus vir fallitur in proposito: nā est bene verum ꝙ appella-
tione filiorum nobiliū de Gonzaga inuestitorū de feudo iux-
ta inuestituram suā non veniunt fœminæ, sed nos de hoc non
quærimus, sed de verbis laudi in quo nulla fit mentio ꝙ dicta
villa esset concessa in feudum do.Carolo pro se & filijs. ¶Nō
ob.ēt dum dicebatur ꝙ non potuit dominus Dux Ferrariæ, q
est inferior supremo principe, auferre ius dictæ villæ acquisi-
tum dictæ cōitati Regij per pacem Constantiæ iuxta id qđ ha
25 betur in d.l.toties.cū si.† qa respondeo ꝙ Imperator qui sem
per retinuit ius superioritatis in d.ciuitate Regij,& in d. villa
potuit non obstante pace Constātiæ concedere ducatū Regij
cum suis pertinentis præfato do.Duci, vt clarè decidit Bal. &
Mod.in d.c.1.de natura feu.& in d.l.qui se patris.cū concor.
supra alle.vbi respondet ad pacem Constantiæ,& non obst.id
qđ habetur in d.l.toties.quia loquitur in inferiore à principe
volente auferre tibi id quod ad te pleno iure spectabat, & nō
ad eum item vt dicūt Bal.& Moder.in d.c.1.de natura feudi.
q̃uis pax Constantiæ facta fuerit perpetuò, attamen obligatio
nes versus ciuitates Lombardiæ fuerūt limitatę ad annos tri-
ginta, vt in d.tit.de pace Constan.versus fi.ideo dicūt ꝙ si Im-
perator mihi concederet aliquod castrū alicuius ciuitatis Lō-
bardiæ, posset, qa oīs iurisdictio & oīs districtus est apud prin
cipem,& stante qđ valuerit prout valuit cōcessio Ducatus Re
gij facta per Imperatorē d.dño Duci, resultat quod dominus
Dux potuit infeudare d.villam præfatis nobilib.vt supra fuit
deductum. Non ob.ēt dum dicebatur ꝙ falsa causa fuit inser-
ta in dicta inuestitura, dum fuerunt inuestiti dicti nobiles tan
26 quam de feudo antiquo.† Quia respondeo qđ præfatus Dux
& dicti nobiles non processerunt ad dictam inuestituram ex
aliqua falsa & erronea causa, imò princeps ex certa scientia id
fecit, vt in inuestitura ipsa asseritur: sed voluerunt eo quia in-
ter eos ita conuentum erat, quod dicta inuestitura sortiret̃ na
turam antiqui feudi, vt efficacior esset, q̃uis sciant hanc villā
non fuisse maiorib. suis vnquàm in feudum concessam. hoc
probatur p id quod notabiliter determinat Bal.in c.j. de alie.
feu.pa.vbi dixit ꝙ si rex concedit mihi castrū noīe & iure an-
tiqui feudi possidendum, qm̄ licet sit feudum nouum, tñ assu
mit sibi qualitates feudi paterni, per id qđ habetur in l.quicū-
que desertum.C.de oī agro.deser.lib.10.& ideo poterit alie-
nari in proximos agnatos, iuxta id quod habetur in d. ca.1.de
aliena.feud.pa.quod dicit esse notandum.& hoc idem voluit
ante eū Ia.Ardizo.in summa sua feudorum, in ti.nouum non
paternum.in rubricella prima.facit.l.si aliæ.§.fi.& l.senatus.
§.mortis.ff.de dona.causa mor.& quod no.Bal.in c.1.in ti.an
agnat.vel fil.& per Old.in consi.178.incip.Factum tale est q-
dam nobilis &c.& per Pau.de Cast.in consi.154.inc.In Chri
27 sti nomine ꝙ istud feudum &c.† Præterea etiam posito quod
illud fuisset expressum per modum causæ, & quod causa illa
fuisset falsa, tamen non redderet per hoc contractum ipso iu
re nullū.l.si diuortio.& ibi no.Bar. ff. de ver.obl.& l.damus.
ff.de condi.indeb.& declarat Bart.in l.demonstratio falsa. §.
1.in 6.q.ff.de cond.& demon.vbi distinguit, aut causa illa fal
sa non erat obligatoria, dato quod fuisset vera,& tunc non vi-
tiat, sed si quid propterea solutum seu datum est per errorem
potest ille qui dedit repetere, alias non, vt d.l.damus.& sic ap

paret ꝙ nullo casu potest communitas Regij à qua dicta inue
stitura non processit, se fundare in dicta falsitate causæ. bene
facit quod not.Bart.in l.2.ff.de excep.rei iud.dum quæritur,
an quis possit opponere de iure tertij, dum allegat no. per gl.
in l.2.ff.si ager vec.vel em phy.peta.& etiam dum allegat. l.q
liberis.§.testamento.ff.de bono. poss.secundum tab.& l.si qs
emptionis.C.de præscrip.30.ann. Non obst.etiam prædictis
si dicatur, quod sicut Legatus de latere non potest concedere
castra pertinentia ad Ecclesiam Romanam, vt inquit Bart.in
d.l.prohibere.§.planè.& Bald.in l.1. §. initio.cum simi.ff.de
offic.præfec.vrb.ita nec debuit posse præfatus dominus Dux
concedere dictam villam præfatis nobilibus, auferendo eam
dictæ communitati Regij, & in hoc videtur facere magnum
28 fundamentum præfatus dominus consultor. † Quia respon
deo quod imò Duces, reges & similes possunt concedere ali-
quam villam vel similem rem, saltem quando non fit in ma-
gnam diminutionem iurisdictionis, vt per Bar.in d. §.planè.
& per Inno.& alios in d.c.intellecto. & præcipuè quando cō
ceditur in feudum, vt in casu nostro.per ea quæ planè not.in
d.c.1.§.præterea.de capit.Corra.& plenius dixi supra. ¶Præ-
terea dicta iurisdictio nō erat apud communitatem Regij, vt
suprà fuit ostensum, vnde non potest dicta communitas con-
queri ꝙ sibi fuerit ablata iurisdictio. Insuper dico quod non
est bona comparatio de Legato de latere ad istos Duces vel re
29 ges,† quia isti Duces, reges & similes tenent locum Impera-
toris in terris suis, & legi derogare possunt, vt per Io.And.in
add.Spec.in tit.de instru.edi.§.porrò.in add.incip.hæc sub-
stitutio &c.in fi.& Old.in consi.231.incip.Vt eius de quo q̃-
* ritur &c.& Specificè.Pau.de Cast. * in consil.125.incip.Super
primo dubio videtur dicendum &c. facit istam differentiam
30 dicens † quod licèt Legatus de latere,& similes inferiores nō
possint vti clausula, non obstante lege, & sic non possint de-
rogare legi.vt in c.fi.de hære.in 6.& habetur in cle.ne Roma
ni.de elec.tamē dicit hoc esse verum in inferiore magistratu,
qui haberet officium temporale non perpetuum, vel si habe-
ret perpetuum esset ecclesiasticum, vt est episcopus qui magis
astringitur canonibus 25.q.2.ca.institutionis. quā principes
seculares legibus.l.omnes populi.cum ibi no.de iust. & iure.
si verò habent officium perpetuum & non temporale,& tunc
in suo territorio sunt loco principis, vt secūdum eum sunt re
ges, Duces, Comites & similes, sicut videmus in populis, quo-
rum non debet esse maior authoritas; cum nō sint digniores:
imò nec tam digni, & tamen in suo territorio possunt facere
sua statuta derogatoria iuri communi, vt d. l. omnes populi,
cum ibi not. & multò fortius debent posse specialem conces-
sionem contra ius facere. allegat in argumentum ea quæ no-
tantur per Hosti.in summa qui fi.sint legi.in versi.quid si Im
perator.& huius sententiæ fuit etiam Lud. Ro.in suo consil.
59.incip.Ad discutiendam veritatem &c. in 5.& 6.dub.facit
quod not.Bald.in l.receptitia. C.de const.pec.vbi dicit quod
Comes in suo Comitatu magis assimilatur principi quàm p̃si
di.& idem not.Bald.in l.exemplo.in pen.q.C.de proba.& in
prin.ff.& dicit expresse Bald.in auth.hoc amplius. circa me-
30 dium.C.de fideic. † quod rex in regno suo est lex animata: &
potest derogare legi communi.& prædictam differentiam in-
ter legatum & Ducem seu regem, facit etiam expressè Iac.Al-
ua.in c.1.in tit.qui feu.da.pos.vbi expressè concludit, quod
rex potest infeudare aliqua bona regni sui, quando per talem
infeudationem non fieret magna diminutio regalis iurisdi-
ctionis, per no.per Bar.in d. §.planè.secus aūt dicit esse in le-
gato de latere: quia non potest aliquo modo infeudare res ec-
clesiarum suæ legationis nisi sit hoc sibi concessum. allegat
no.per Arch.25.q.2.in c.de ecclesiasticis. ¶ Deniq; ea q̃ alle-
gantur per dñm consultorem, dum dicit ꝙ princeps potest iu
ra alterius tollere & diminuere iuxta plenè not. in ca.quæ in
ecclesiarum, de const.& in l.fi.C.si contra ius.cum si.faciunt
contra eum: quia ex hoc sequitur quod Imperator potuit iu
risdictionem dictæ ciuitatis Regij, si quam ipsa ciuitas habe-
bat, transferre in ducem.¶Non ob. etiam dum præfatus con-
sultor dicit qđ dato qđ Dux habuisset à Romano Imperio po
testatē alienandi dictā iurisdictionem, seu villam, tñ non est
dñs Dux vsus illa larga potestate, quam habuit: ideo non suf-
fragatur dicta potestas, per ea q̃ no.Bart.in l.vsum aquæ.C.de
aquæ duc.lib.11.vbi Bar.p illū tex.dicit no. ꝯ illos q habēt pri

uilegiũ valde latum,& illo vtunť multũ ſtrictè; quia nõ pote-
runt poſtea vti magis largè quàm fecerint, quia hæc erant ꝑ-
fectò ſilenda , cum nullatenus faciant ad propoſitum & ſint
euidenter contra verba inueſtituræ factæ per dominum Du-
cem, vbi dñs Dux ex certa ſcientia & de plenitudine ſuæ Du-
calis poteſtatis inueſtiuit dictos nobiles de dicta villa & om-
nimoda iuriſdictione,ac mero & miſto imperio, facta ẽt men
tione de dicto laudo. ¶Non ob.ẽt dum ipſe dominus conſul-
13 tor dicit † ꝙ Imperator non poteſt tollere ſine cauſa dominiũ
quod eſt de iuregẽtium, vt plenè no.in d.l.fi. C. ſi contra ius.
& in d.c.quæ in eccleſiarum. & dato ꝙ ſine cauſa poſſit tolle-
re actiones quæ ſunt de iure ciuili. l. 2.§.deinde. ff. de origi.
iur.tamen ſecundũ doc.in d. c.quæ in eccleſiarũ , non poteſt
tollere quo minus miniſtretur iuſtitia ſi quis illã ſibi fieri pe-
tat, ſicut olim miniſtrabatur iuſtitia manu regia anteq̃ actio-
nes eſſent introductæ.l.2.circa prin.ff.de orig.iur.qa reſpon-
deo ꝙ propter ſuperioritatẽ quã habebat Imperator cũ iuriſ-
dictione ipſa potuit etiam quò ad ciuitates comprehenſas in
pace Conſtantiæ diſponere de iuriſdictione vt clarè decidunt
32 doc.in d.c.1.de natu.feu.cum concor.ſ̃ alleg. ¶†Præterea da
to quod requireretur cauſa,tñ in Imperatore in dubio præſu
K mitur [k] cauſa iuſta,vt no.decidit Cy.in l.reſcripta. C.de p̃ci.
impe.offe.in 3.q.& Ia.Bu.in pręall.l.fi.C.ſi contra ius & An.
de But.& Io.de Imo.in d.c.quæ in eccleſiarum.& An.de Bu.
in c.cum inter P.de renuncia.& in c.cõſtitutus.de reli.do mi.
& do.Abb.in c.cum olim,de re iud.& in c.1.de cau.poſ.facit
quod no.glo.in l.relegati.ff.de pœn.Et dum poſtea conſultor
infert quod ſi Imperator non põt;ergo multominus dñs Dux
potuit. fuit ſupra reſponſum ꝙ Imperator potuit hoc facere
& fecit:& ideo dominus Dux non fuit ille qui auferret iuriſ-
dictionem ciuitati quando d. Dux inueſtiuit dictos nobiles,
imò iuriſdictio non erat apud dictam communitatem,vt fuit
ſuperius deductum. Nec ob.ſi dicatur quod imò Dux abſtu-
lit dictæ communitati ius quod ad eã pertinebat in dicta vil-
la vigore dicti laudi : quia ad hoc rñdeo quod iuriſdictio ſeu
dominium ac territorium dictæ villæ ſpectabat ad præfatum
ducem ex tempore ſuæ inueſtituræ, & prius ſpectabat ad Ro-
manum imperium ſeu ad eos qui ab eo cauſam habebant; &
ideo dicti arbitri non debuerũt nec potuerunt in p̃iudicium
domini Ducis aũt Romani Imperij declarare ꝙ poſt mortem
do.Caroli & filiorum d.villa ſpectaret ad d. cõitatem Regij:
ſed ſolum debuerunt declarare illã eſſe de territorio regino,
& ſic pertinere ad eum ad quem ſpectaret terrirotiũ reginũ:
quia nulla alia ratione reperitur ꝙ commune Regij poſſit p̃-
tendere ius in d.villa, niſi quia eſt de territorio regino ſeu de
pertinentijs illius ciuitatis, & ideo cum dictum laudum non
fuerit latum cum d.domino Duce.nec cum dictis nobilibus,
aut cum Romano Imperio,nec arbitri habuerunt poteſtatem
aliquam niſi à præfato domino Carolo & à communitate Re
33 gij:†non potuit dictum laudum alii pręiudicare l. 1.& 2. C.
quib.res iu.non no.l.ſæpe. ff.de re iud.attento etiam qđ tẽpo
re dicti compromiſſi & laudi populus ciuitatis Reginæ non
habebat penès ſe iuriſdictionem & territorium ſeu diſtrictũ
Regii:ſed erat penès ſuperiorem, vt etiam fuit dictum ſuprà.
¶Pręterea per d.laudum & compromiſſum potuit bene acq̃-
ri d.cõitati contra hr̃des dñi Caro.actio perſonalis ex ipſo ꝯ-
ctu compromiſſi impleti per laudum,ſed nõ,ꝙ aliqđ ius rea-
le.ſ.dominii,vel quaſi fuerit acquiſitum cõitati Regij in dicta
villa: quia vt dictum fuit ſ̃.in primo dubio principali ex iſto
laudo non facta executione & traditione, nõ fuit acquiſitum
dñium vel quaſi d.cõitati,& p conſequens nullã realem actio
nem poteſt communitas intentare contra dictos nobiles: ſed
ſi quam habet actionem illã ſolum hẽt contra hæredes d. Ca-
ro.cum quo fuit compromiſſum & latum laudũ, & iſtud eſt
bene conſiderandũ.¶Nec ad hoc obſtat id quod hr̃ in l. ne in
arbitris. C.de arbi.qa fuit rñſum in primo dubio principali.
Non ob.etiam dum p̃fatus dominus conſultor dicit quod d.
Carolus antequam decederet deſiit tenere dictas villas, & ſic
quò ad illas habebať pro mortuo, quaſi hoc operetur eundẽ
effectũ,quem operaretur mors naturalis : & ſic vr̃ iudicandũ
34 perinde ac ſi eo tpe deceſſiſſent ipſe,& filii,ſicut dicimus,† ꝙ
l quãdo mors [l] ciuilis operať eũdem effectũ quẽ operatur mors
naturalis,iudicamus de morte ciuili, prout naturali l.deo no
bis.C.de epiſ.& cle.l.actione.§.publicat.ff.pro ſoc.& p gl.in
cle.ne Romani,in verbo,Papa moriẽte,de elec.& qđ veriſimi-
le eſt quod ſi arbitri de hoc caſu cogitaſſent,idem ſtatuiſſent.
ergo debet haberi ꝓ expreſſo, per not.per glo.in l.tale pactũ.
§.fi.ff.de pac.& hr̃ in l.Titius.§.Lucius.ff.de lib.& poſthu.cũ
ſuis concor.quia ad hanc ſatis meo iudicio fragilem conſide-
rationem rñdetur, quod non eſt verum pro mortuo haberet
eo ipſo qđ deſijt poſſidere : quia non operať eundem effectũ
ſicut mors ſua & liberorum,eo quia deſierat poſſidere: nã po
tuiſſet ipſe aut filij recuperare poſſeſſionem, & retinere, q̃ ra-
tio ceſſat in mortuo naturaliter,& iſta rõ probatur in l.interci
dit.ff.de condi.& demon.& bene facit l.ex ea. §. in inſulã, cũ
ibi not.per Dy.& Bar.ff.de verb.obl.& l.Statius.§.Cornelio.
ff.de iure fiſ.& hac ratione apparet quod ẽt mens dictorũ ar-
bitrorum non fuit qđ idem iudicaretur de vno caſu ſicut de
alio cũ alia ſit rõ in vno caſu,& alia in alio,vt pręđixi. ¶Præte
rea ẽt dato qđ ſi eueniſſet caſus cõprehenſus in laudo, tñ hoc
non obſtãte,valuit inueſtitura facta per dñm Ducem, vtſ̃.fuit
oſtenſum.¶Non obſt.ẽt dum præfatus dñs conſultor dicit qđ
attento dicto laudo dictę villæ dñr potius occupatę,q̃ iure ac
quiſitæ quò ad pręiudicium dictæ cõitatis, quo caſu cõfirma
tio ſeu conceſſio facta per dñm Ducem in præiudicium dictæ
cõitatis eſt nullius momenti,& fieri non potuit per id qđ ha-
betur in l.authoritate.C.vnde vi,& ibi Bart.& per no. per gl.
ſing.in l.2.C.de fund.& ſal.rei do.lib.2.cum ſimil. Quia re-
ſpondeo quod allegata per dominum conſultorẽ nil faciunt
ad propoſitum:quia loquuntur in eo, qui per violentiam in-
uaſit caſtrum , & illud petit ſibi concedi , vel in eo , qui per
obreptionem impetrauit, ſed in propoſito noſtro nulla in-
teruenit violentia dictorum nobilium : imò præſupponitur
quod mediante titulo acquiſiuerunt, & creditur quod ca-
ſtrum Bagnoli & dicta villa fuit quondam Magnifici domini
Guidonis de Gonzaga, à quo iſti nobiles cauſam habuerunt:
nec etiam vlla interuenit obreptio attento quod de continen
tia laudi fuit facta mentio in dicta inueſtitura. ¶Non obſtant
etiam dum præfatus conſultor dicit non obſtare ſi diceretur
quod poſito, quod conceſſio facta dictis nobilibus per domi
num Ducem Borſium non valuiſſet, tamen conualidata fue-
rit per Illuſtriſſimum Ducem præſentem dominum Herculẽ
35 quoniam ſecundum eum hoc dici non poteſt, eo, † quia di-
cta confirmatio fuit facta in forma communi, quo caſu non
tribuit robur actui inualido per id quod legitur & no.in c. 1.
& 2.de confir.vti.vel inuti. Nam adhoc reſpondeo quod con
ceſſio primo facta per dominum Ducem Borſium valuit,vtſu
m pra oſtendiſſe puto. Præterea confirmatio [m] validat actum
nullum quando confirmans vidit tenorem illius conceſſio-
nis quam confirmat, vt fuit in propoſito noſtro ca.venerabi-
lis,& ibi not.Io.And.& alii de confir.vti.vel inuti.& not.Ar-
chidia.7.quæſt.1.præſentium. idem ſi in confirmatione fuit
adiecta clauſula ex certa ſcientia prout fuit in caſu noſtro. ita
dicit d.Abb.in ca.examinata, in fin.de confirma.vti.vel inu-
ti.facit quod not.glo.in ca.ſtatutum, in verbo literarum, de
reſcr.in 6.plus dicunt Io.Andr.& alij poſt eum in d. c.venera
bilis quod quando ſuperior confirmat ſimpliciter iã factam
conceſſionem & non adijcit clauſulã illam, videlicet ſicut iu-
ſtè conceſſum eſt, videtur confirmare ex certa ſcientia, qa iſta
eſt propria natura verbi confirmo,vt faciat rem firmã: vt c.in-
ter dilectos,de fide inſtr. ſed qñ in cõfirmatione ſunt adiecta
illa verba.ſ.ſicut iuſtè conceſſio prima facta eſt . tunc dr̃ con-
ceſſio facta in forma communi & non validat actum inuali-
dum d.c.examinat,& ſic patet multiplici capite, ꝙ dñs cõſul-
tor inutiliter circa dictam confirmationem laborauit. ¶Non
obſt. etiam dum dominus conſultor dicit ſe ponderare vnũ,
quod ſecundum eum ponit gladium ad radicem huius con-
ſultationis.ſ.quod tempore quo Dux Borſius fecit dictã con-
ceſſionẽ p̃fatis nobilibus de dicta villa, iã illa villa erat reuer-
ſa ad dominium dictæ communitatis propter verba laudi cõ
tinentia, quod deficiente domino Carolo & eius filijs, dicta
villa ipſo iure reuertatur ad dictam communitatem, & ipſo
iure reuerſa & incorporata eſſe intelligatur & conſolidata di-
cto communi,quæ verba dicuntur eſſe verba latæ ſententię c.
ipſo iure,de reſcri.in 6.& l.3.§.ſciendum,in verbo,ipſo iure.
ff.de don.inter virum & vxo & ca.Imperialem. §.calidis, de
prohib.feu.alie.per Fed.cum multis ſi.quia reſpondeo, & ve
reor ne eo tempore dominus conſultor ſomniaret, quoniam
in laudo

in laudo dr, q villa debeat spectare ad dom. Carolum & eius filios per tempora vitæ domini Caroli, & eius filiorum. & constat, q tempore quo d. Borsius concessit dictam villam dictis nobilibus, viuebat filius etiam masculus do. Caroli, ita q non potest dici, quod esset reuersa ad communitatem, si forte animus consultoris fuit dicere, quod filij do. Caroli habebantur pro mortuis, eo quia non tenebant dictam villam, fuit ad hoc iam superius responsum. ¶Præterea facta fuit mentio in inuestitura de laudo, & q ipsi nobiles tenebant & possidebāt dictam villam, & per consequens, q filij dom. Caroli non tenebant. l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poss. l. si duo. ff. de præca. & tamen dux voluit inuestire dictos nobiles iure feudi de dicta villa quod facere potuit, & dictę communitati nullum ius reale seu dominij fuit acquisitum non facta traditione vel apprehensione, saltem q possit illud allegare cōtra dictos nobiles: sed si quod ius agendi habent, id solum habent contra hæredes dom. Caroli, contra quem fuit laudum, vt sup. dedu-
36 xi. & † licèt lex possit facere, quòd ipso iure transferatur dominium, & etiam possessio absq; traditione vel apprehēsione. l. raptores. C. de epis. & cle. l. fi. C. de sac. san. eccl. cum si. tamē homo hoc facere nō potest quibuscunq; verbis vtatur, & sic nō potuerunt dicti arbitri hoc facere, vt dixi in primo dubio principali: licet præfatus dominus consultor inaduertenter contrarium dicat per d. l. raptores, quę loquitur in dispositione legis, non hominis. Non ob. quod do. Dux in d. cōcessione reseruauit ius spectans ad sacrum Romanum Imperium: ergo dicit præfatus do. consultor, sequitur q non voluit derogare iuri communitatis per clausulam, ex certa scientia, & per clausulam, de plenitudine potestatis nostræ &c. quia dico q hæc consequentia non resultat, nec eam probat do. consultor
37 aliqua lege vel ratione: imò dico, † q quādo superior facit ex certa scientia, apparet, q voluit derogare iuri alterius de quo erat facta mentio, vt no. gl. in c. ex parte. el ij. de offi. d eleg. & per ea quæ sup. dixi allegando doc. maximè d. Abb. in d. c. examinata, de confir. vti. vel inuti. & alios. in d. c. venerabiles, & no. Bal. in l. fi. C. de sen. rescin. nō pos. & in l. eos, in prin. post gl. C. de appel. cum si. sed præsertim cum expresè dixerit non obstante dicto laudo &c. quę verba clarè ostendunt mentem Ducis fuisse derogare laudo. ¶Non obs. et dum do. consultor dicit, q Dux Borsius inuestiuit d. nobiles de dicta villa tempore quo d. villa non spectabat ad ipsum do. Ducem, sed ad d. Vgolettum filium do. Caroli prędicti, & dicta inuestitura nō fuit collata in tempus permissum. s. quo villa spectare incipere t ad do. ducem, iuxta l. quod sponsæ. C. de don. ante nup. & l. in tempus. ff. de hęre. insti. cum si. quia respondeo dici posse quòd imò non spectabat dicta villa ad d. Vgolettum ratione alicuius dominij, & hoc si appareat quod d. villa cum castro Bagnoli erat dic. do. Guidonis de Gonzaga, à quo isti nobiles causam habent: posito et q d. villa esset tunc tpis d. do. Vgoletti, dico quod hoc non facit, q inuestitura non teneat, licet nō noceat ei cuius res erat. c. 1. de inuesti. de re. alie. fac. sicut dicimus in eo cui venditur res aliena. l. rem alienam. ff. de contrahen. emp. tamen ex hoc non resultat quod communitati Regij acquisitum fuerit dominium vel quasi: quia imò non fuit acquisitum ex dicto laudo, saltem non subsecuta traditione, vt dixi: & istud sufficit præfatis nobilibus ad excludendum dictam communitatem, quam excludere possunt si ipsa non habet ius dominij, vel legitimæ possessionis etiam si ipsi nobiles essent prędones, & nullum titulum haberent. l. fi. C. de rei vend. l. 2. C. de proba. c. in literis. de resti. spo. & dato sine prę iudicio quod tempore concessionis factæ per domi. Ducem Borsium Dux ipse non haberet ius in d. villa, si tamen extincto postea iure filiorum dom. Caroli villa prædicta reuersura erat ad dictum do. Ducem, tanquam inuestitum de dicto du-
38 cato Regii conualidatur & roboratur inuestitura facta d. nobilibus, † quia si habeo causam ab autore meo in aliqua re cui postea superueniat ius in re illa: prodest mihi tale ius superueniens authori. n l. cum vir. ff. de vsucap. l. rem alienam. in prin. ff. de pig. act. & hoc saltē procedit in casu nostro in quo dictus d. Vgolettus tempore concessionis factæ per Ducem Borsium dictis nobilibus non erat in d. villa vasallus d. Ducis seu d. villam possidebat: alias autem non dicerem inuestituram dictorum nobilium confirmari ex eo quod extinguere tur post inuestituram dictorū nobilium purè factā ius prio-

ris vasalli possidentis tempore inuestituræ dictorum nobiliū per id quod legitur, & no. in c. 2. de feudo dato inuicem legis cō. & in c. 1. de cle. qui inuesti. facit. & in c. moribus. & ibi notant doc. in ti. si de feu. fue. contro inter do. & agn. ¶Nec etiā est verum dicere q Dux Borsius consenserit, & consentiendo prędiudicauerit, eo quod passus fuerit domi. Carolum tenere vigore dicti laudi dictam villam: quia non apparet quod ante factam inuestituram dictorum nobilium præfatus do. Dux habuerit scientiā dicti laudi. & dato q constaret eum habuisse scientiam & aliquo tempore passus fuerit, non sequitur qđ sibi præiudicauerit nisi fuisset completum tēpus ad præscriptionem perficiendam. l. nullo. C. de rei ven. nec obs. l. filius. C. de peti. hære. & l. qui in aliena. iuxta prin. ff. de acq. hæred. quæ allegantur in contrariū per præfatum dom. consultorē: quia respondeo quod illa iura non habent locum qñ agitur de præiudicio iuris domini: sed alterius minoris præiudicii in iure consistente in spe, per d. l. nullo. vt declarat plenè Bar. in disp. inci. Quædam mulier habens magnum patrimoniū. ad fi. & in l. cū de in rem verso. ff. de vsu. & requirebatur etiā in casu dictę. l. si filius. longum tempus à die scientię, & vt ibi legitur & not. in d. l. qui in aliena. ¶Præterea etiam posito q Dux tolerasset do. Carolum possidere, non sequitur; ergo voluit etiam tolerare q communitas Regii post mortem do. Caroli & filiorum possideret, quia illa patientia non egreditur illos terminos tollerantię. l. 1. §. si quis hoc interdicto. & ibi no. Bar. ff. de iti. actu. priua. cum si. ¶Non obs. etiam predictis si diceretur quod iura quæ dicunt quod sub infeudare alteri, videtur secundum præfatum dom. consultorem loqui de ducibus habentibus inuestituram à rege, qui appellantur capitanei regis vel regni, vt in c. 1. in prin. in tit. qui feu. da. poss. sed dom. Dux de quo quæritur habet ducatum ab Imperatore: & sic appellatur capitaneus Imperatoris. & ad hanc differentiā ostendendam nihil allegat, & profectò minus incongruum erat eam silere. Nam imò illud quod dicitur in d. c. 1. in prin. qui feu. da. poss. in duce inuestito à rege, & sic in capitaneo regis vel regni, procedit etiam in duce inuestituram habente à principe summo seu ab Imperatore, vt in c. 1. in tit. quis dica-
39 tur Dux, mar. co. & ibi expresè dicit Iac. de Bel. † qđ illi qui ab Imperatore vel rege feudum habent, dicūtur capitanei regni, & ita etiam notant Moderni ibi. & in d. c. 1. in princ. qui feu. da. pos. nec mirum, quia etiā Imperator appellatur Rex. l. bene à Zenone. in verbo, regale culmen. C. de quadr. presc. & in procemio Grego. in verbo, rex pacificus. cum illa. ¶Præterea si illa potestas sub feudandi conceditur ducibus inuestitis à rege: multòmagis debet concedi ducibus inuestits ab Imperatore, qui est maior omnibus. 8. q. 1. in apibus. 11. q. 1. §. sed & si quis. l. deprecatio. ff. ad Rho. de iac. & d. l. bene à Zenone. ¶Præterea iura quę concedunt vasallo potestatem subinfeudandi, loquuntur generaliter, vt patet. in c. 1. §. 1. cū seq. in ti. qualiter olim feu. pote. alie. & in c. 1. §. sed & res in titu. per quos fiat. inuesti. & in c. beneficium. in titu. si de feu. fue. contro. inter do. & agna. in c. 2. §. similiter. de lege Corra. & in c. 1. §. illud. de prohi. feu. alie. per Fed. cum si. ¶Non ob. etiam dum præfatus consultor dicit quod inuestitura facta per do. Ducem dictis nobilibus non teneat, eò quia continet repugnantiam: quia imò in ea dicitur concedit saluo semper directo dominio & iure Romani Imperii, & postea dicit per ipsum Ducem tanquam directum dominum, & constat duos esse non posse dominos insolidum. l. si vt certo. §. si duobus. ff. commodat. & l. hæreditem. §. pater. ff. de castren. pec. ergo propter repugnantiam vitiatur inuestitura. l. vbi repugnantiam. ff. de reg. iu. in l. 1. C. de fur. c. solicitudinem. de appell.
40 † Quia respondeo per id quod singulariter dicit Bal. in l. 1. in fi. C. vnde cogna. & in prin. digestorum, in ver. item not. q hoc est commune ius omnium regum, &c. vbi per not. per gl. in d. l. 1. C. vnde cogna. dicit quod singularia seu particularia feuda in regno Apuliæ dicuntur esse de directo dominio ipsius regis, licet ipsa maior vniuersitas * regni iure directi dominii sit Ecclesiæ Romanæ. simile not. Bar. in l. 1. §. 2. ff. de rei ven. & in extraua. ad repri. in ver. totius orbis. vbi dicit quod Imperator & dominus vniuersitatis totius orbis. d. l. deprecatio. sed alii sunt domini rerum singularium, & hoc modo non impediuntur duo o esse domini. ita in proposito qñ in inuestitura dicitur saluo directo dominio & iure Romani Imperij,

perij, loquitur de iure vniuersali qđ habet Imperator maxi- in dicto ducatu. Sed dum postea dicit per ipsum Ducem tanquam directum dominum ipsorum feudorum, loquitur de
41 ipsis particularibus feudis. ¶ † Præterea ponderanda est dictio tanquam, quæ est nota impropriętatis. l. pecuniam. ff. si cert. pe. no. Bar. in l. 1. ad fi. principij. ff. de offi. eius cui. man. est iurisdictio. & no. in c. solitæ. de maio. & obed. & ideo potest intelligi instrumentum dum in eo dicitur tanquam directum dominum ipsorum, id est tanquam positum in locum directi domini ipsorum; nam etiam possunt impropriari verba, vt actus sustineatur, vt est gl. no. in l. puto. in prin. ff. fam. erci. & verba impropriantur vt deseruiant naturæ actus, & subiectæ materiæ. l. si vno in prin. ff. loca. & l. insulam. ff. de prescr. ver. c. constitutus de reli. do. Item respondeo quemadmodum respondit signanter Bal. in l. 1. in fi. ff. de acqui. hęre. vbi dixit ꝙ illud quod traditur in d. l. vbi repugnantia, procedit quando repugnantia precisè consensum excludit: alias autem secus, per id quod no. per gl. in l. 2. ver. agnoscere. ff. de acqui. hær. Sed in proposito nostro repugnātia non excludit consensum quò ad translationem vtilis dominij iure feudi, ergo &c. pôt etiam responderi per id quod traditur in regula quæ habet, quod vtile per inutile non vitiatur. ¶ Non ob. etiam dū prefatus dominus dicit inuestituram factam dictis nobilibus fuisse subreptitiam, ex eo quia petentes inuestituram non narrarunt domino Duci quod filius d. do. Caroli tunc temporis viueret, quod si narrassent, pfatus Dux nullatenus dictam inuestituram fecisset, & per consequens redditur nulla. ca. ad audientiam, de rescri. c. super eo. de coha. cle. & mu. Quia ad hoc respondeo, nullam fuisse subreptionem: quoniam facta fuit mentio in inuestitura de dicto do. Carolo, & eius filijs, iuxta
42 continentiam dicti laudi. † & cum de iure quis presumatur
p viuere ᵖ vsque ad centum annos, vt no. in l. 2. §. si dubitetur. ff. quemadm. testa. ape. & habetis. in l. fi. C. de sac. san. eccle. satis constabat ipsi do. Duci iuris præsumptione de vita filiorum d. do. Caroli, cùm de morte eorum nihil per dictos nobiles narratum fuerit, sicuti sufficit libellum præsumptiuè concludere, etiam si illud præsumptum non allegetur, quando factū ex quo aliquid præsumitur non est factum actoris proponentis libellum. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in frau. cre. quē ita singulariter declarat Bar. in l. cum quid. ff. si cer. pet. & Anto. de Bu. in c. si cautio. de fi. instr. & in c. 2. de lib. obla. licet quādo ex facto proponentis libellum aliqui præsumeretur, oporteret illud allegare secundum eos per l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adult. Præterea dicta inuestitura cōualidatur si decesserunt filii do. Caroli. & dicta villa Bagnoli est de ducatu Regii, superuenit ius dic. do. Duci circa id quod concesserat prefatis nobilibus, quod quidem ius superueniēs dicto duci prodesse debet ipsis nobilibus ab eo causam habētibus per id quod habetur in d. l. cum vir. de vsuc. & dixi sup. ¶ Nec expedit superuacuò aggredi illud quod aggreditur prefatus dominus consultor. s. ꝙ culpa seu delictum commissa, vel commissum per d. do. Carolum non debuit nocere domino vel eius filio, cum delictum non fuerit commissum in dominum feudi, iuxta id quod legitur & no. in c. 1. in ti. si vasal. feu. priuc. cui deferatur. & in c. si vasallus culpam. in tit. fide feu. defun. fuc. contro. inter do. & agna. Quia dico non fuisse vnquam concessam in feudum dictam villam prefato domi. Carolo, & posito ꝙ in dicta villa aliquod ius fuisset quesitum vel quærendum dic. do. Vgoletto vigore dicti compromissi facti cum d. do. Carolo, & laudi inde sequuti, tale ius intelligeretur quęsitum seu quęrendum ei tanquam hæredi do. Caroli, vt no. in l. si tibi decem. §. si pactus. ff. de pac. & Bar. in d. l. Gallus. §. 1. & d. l. si non sortem. §. libertus. & p consequens indubitatum esset quod culpa quomodocunq; commissa per do. Carolum, potuisset nocere hæredi, sicut ipsi do. Carolo: quia hoc idem seruaretur in feudo quando transit ad filios ad tanquam hæredes patris, vt no. Cy. in l. 2. C. de liber. & eo. li. & Bar. in l. cum qui. ff. de inter. & rele. & Io. Andr. in addi. Spec. in tit. de feu. §. nunc dicamus. in addi. incip. debet dicere &c. & sequuntur communiter vbiq; doc. & licet dicat dominus consultor quod dicta villa nō veniebat quærenda do. Vgoletto ex prouisione dom. Caroli, scilicet ex prouisione arbitrorum; tamen hoc cum supportatione est minus bene di-
43 ctum: † quia omnis potestas arbitrorum pendet à compromisso partium. l. non distinguemus, §. ex compromisso. ff. de arbi. c. cum dilectus, de arbi. sicut etiam videmus ꝙ factum iudicis, & multò magis factum arbitri censetur factum partis. l. si ob causam. C. de eui. & l. 2. C. si in causam iudic. pig. ¶ Præterea dato, ꝙ do. Carolus non potuisset per suam culpam pręiudicare do. Vgoletto eius filio: tamen præfati nobiles nunc litem nō habent cum do. Vgoletto, sed solùm queritur an ad communitatem Regii spectet dicta villa, & supra fuit ostensum dictam communitatem non habere ius in dicta villa, saltem tale quod possit intentari contra dictos nobiles, & si qđ ius habere prætendit contra hæredes dom. Caroli experiatur contra eos, & negari non potest, ꝙ intētio principis fuit quo ad dictos nobiles feudatarios, & ab ipso Duce inuestitos velle derogare iuri dictæ communitatis, si quod ex dicto laudo ei competere poterat, vt clarè patet ex verbis dictæ inuestituræ, præser im vbi dicit, dicta sententia & laudo non obstantibus &c. ¶ Et stante valida Imperiali inuestitura facta dicto do. Duci, resultat conclusio, quòd ipse do. Dux potuit subinfeudare dictam villam, & superius sæpe dictum est. ¶ Nec ad hoc ob. aliud quod adducit dominus consultor referens quod Bal. in c. 1. in prin. super verbo, Marchio. in ti. qui
44 feu. da. pos. tenet, † quod castra quæ erant de regalibus ipsius imperii, non potuerunt per comitē Sabaudiæ deduci in compromissum de eis factum in regem Franciæ inconsulto Imperatore: nam secundum eum videtur, ꝙ eodem modo non potuerit Dux Borsius infeudare dictam villam S. Thomæ sine consensu Imperatoris. nā primò dico quod illud dictum Bal-
q da. non reperio scriptum ᑫ in d. c. 1. in verbo, Marchio, & posito quod etiam Bald. aut alius illud diceret, attamen non habet obstare casui nostro: quia aliud est compromittere, aliud est concedere in feudum seu infeudare: nam videmus, quòd vasallus regulariter potest alteri subinfeudare, vt supradictū fuit: & tamen non potest sine licentia domini compromittere de feudo, vt firmat Andr. de Iser. in c. 1. §. si inter. de lege Corr. & Host. in summa de arbi. §. de qua re. ver. sed nunquid vasallus, & Host. Io. And. & Ant. de Bu. in c. cum tempore, in fi. de arbi. & ibi etiam Io. de Imo. & d. Abb. per illum text. & per id quod habetur in c. 1. de prohib. feu. alien. per Lothar. & in c. 1. in prin. & in §. callidis, de prohi. feu. alie. per Fed. est tamen verum quod Spe. in ti. de arbitrio. §. restat. ver. sed nunquid vasallus, & plures alii, quos plenè refert Iac. Alua. in d. c. 1. §. si inter. per illum tex. teneant contrarium, & si vera esset opi. eorum tenentium, ꝙ possit compromittere ad præiudi-
r cium suum, ʳ & non ad præiudicium domini: sequitur ꝙ etiam illud allegatum dictum Bal. in d. c. 1. super verbo, Marchio, deberet ēt ita intelligi, aliàs non esset verum, & satis est, ꝙ in casu nostro quò ad subinfeudationem iura clarè illi vasallo permittunt. ¶ Non obst. etiam dum dominus consultor contra ea quæ supra dixi, videlicet, ꝙ ciuitas Regii non vsu, sed prescriptione cecidit ab omni iurisdictione, posito quod aliquam vnquam habuisset, attento quod per annos ducentum ipsa non est vsa sua iurisdictione, sed principes qui illi
45 præfuerūt. vsi sunt. nam dum dicit dominus consultor quod † cùm hoc non processerit ex negligentia communitatis, sed ab impedimento facto quia propter tyrannidem occupantium dictam ciuitatem & prohibentium ne ciuitas vteretur iurisdictione, fuit impedita communitas, & propterea saltem debet communitas restitui in integrum aduersus decursam prescriptionem, per id quod legitur & no. in l. 1. §. si quis autē propter. ff. de itin. actuq. priua. quia ad hoc respondeo, quod non constat quod vnquam ante vsum assertorum tyrannorū communitas Regii exercuerit iurisdictionem in villa S. Thomæ tanquam esset de suo districtu, & posito, quòd etiam communitas habuisset iurisdictionem in dicta villa, etiam ex pace Constantiæ: tamen hoc non impedit quin Imperator potuerit Duci Borsio concedere iurisdictionē dictæ villæ, & aliorū locorū territorii Regii, vt per Bal. & Mod. in d. c. 1. de nat. feu. ¶ Præterea responderi potest per id quod signanter dixerunt Pet. Cy. & Bal. in l. quoties. C. de preci. impe. offer. vbi volue-
46 runt, † ꝙ illud quod dicitur concedēdum esse restitutionem in integrum aduersus prescriptionē impedimento facti, procedit nisi illud impedimentum processerit à facto tertii, & non aliunde casu fortuito. nam quando processit facto tertii debet ille, qui ex præscriptione damnum sentit agere contra illum

illum tertium qui impediuit; aut eius hæredem; & nisi constaret eos non esse soluendo facta excussione non posset concedi restitutio in integrum l.fi. in princ.ff.de eo per quem fa. erit,& ideo habet necesse communitas Regij agere contra dictos tyrannos, vel eorum heredes modo prædicto. Denique dici potest ꝙ imò per negligentiam communitatis decursa est pręscriptio; quia debuit contra inquietantes adire Imperatorem pro iure suo consequendo, aliàs sequeretur quod si quis de facto occupat rem meam; deberet semper mihi concedi restitutio in integrum aduersus pręscriptionem decursam, quod est ridiculum dicere. iura enim vigilantibus non autem negligentibus subueniunt per remedium restitutionis in integrum l.non enim.ff.quibus ex cau.ma.¶ Vtrum autem possit vnus ex dictis duobus arbitris seu arbitratoribus, qui superest, declarare an illa verba laudi facientia mentionem de filijs domini Caroli, intelligantur de masculis tantum, vel etiam de fœminis, non insisto super hoc: quia absque alia declaratione non video,ꝙ dicta communitas obtinere possit, vt patet ex præmissis. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Causa.Cur.Iu.tract.feu.par.7.Zasi.eo.tra.par.11.

b ¶Sententiã.Alex.l.Pompo.§.si iussu.de acqui.poss.sup.lib.2.consi.90.nu.9.in d.l.traditionibus,vbi per omnes & Ruge.de Mota.nu.27. Fely.c.venerabilis de excep.

c ¶Separari.Bal.consi.43.lib.3.Ang.Alex.l.2.si quis in ius voc.non ie.Fely.c.cæterum.de iudi.

* Tamen vbi non potest.] Sequitur Fely.ad c.super literis.col.16. ver. fallit quarto.de rescri.Ias.ad l.2.col.6.ver.5.limita.ff.si quis in ius vocan.non ierit. Et vide de prædictis Soci.consi.187. circa fin.libro 2. M.Ant.Natta.

* Aliquod commodum.] Vide hac de re Fely. ad c.super literis. col. 17.& seq.de rescr. Natta.

* Versi.Octauo fallit.]Hoc etiam tenet ibi Ias.col.6. Natta.

* Etiam in causa.]Idem tenet Old.consi.83.An.Episcopus.quę refert, & sequitur Alber.Ros.in Auth.statuimus.C.de epis.& cle.Idem vult Bar.ad l.est receptum.in prin.ff.de iuris.omn.iudi.& dicit Bald.ad l. quanquam.col.2.C.ad Treb.ꝙ Princeps inter fiscum suum,& subditum potest dare iudicem sicut facit Imperator.l.1.C. vbi cau. fisca. Natta.

d ¶Concipit.Dixi in consue.Par.§.12.

e ¶Modicum.infr.eo.consi.24.nu.22.And.Iser.de prohi.feud.alie.per Fed.in vsib.feu.Alb.in 1.consti.ff.Mar.Laud.trac.de prin.§.82. Iac.de San.Geor.trac.feu.ver.in feudum.Ias.l.fi.de consti.consi.56.li.1.Soci.consi.7.lib.2.Bert.consi.86.lib.3.Aym.consi.54.sed dicas,ꝙ etiam in modico non potest ex propriare,vt tradit Bal.in prelud. feu.ver. expedita,& ibi pręposi.idem Præposi.in c.ego Lud.dist.63. Alex.infra eo.consi.24.nu.22.Imo.ff.de ver.obl.ad fi.rub.dixi in consue.Pari.§.1.gl.3.nu.23.§.2.gl.4.nu.17.

* Plus etiam attentari.] Vide quæ scripta reliquit Cur.iun.in suo tracta.Feu.in 3.par.prin.vbi meminit dicti Alex.hic,& illud improbat. de quo etiam non nihil Deci.ad l.fœminæ.colum.pen. ff.de reg.iur. Natta.

f ¶Concipiat dixi in consue.Par.§.12.

g ¶Mulier.Ang.in l.princeps.de legi.l.cum prætor.§.1.de iudi.l.2.vbi Deci.de reg.iur.infra eod.consi.24.num.12.Par.trac.syn.fo.28.

* In qua sit aliqua.]Idem scripsit Ang.ad l.cum pretor.§. pen.ff.de iudi.& tenet Fely.ad c.dilecta.de maio.& obe.Dec.consi.269.col.1.vbi dicit non procedere hoc in iurisdictione feudali, licèt in dubio nõ presumatur ex feudo descendere, sed ex principis liberalitate. atq; idem tradit ipsemet Deci.consi.32.qua de re etiam vide eundẽ consi.193.col.2.& consi.85.dub.2. vbi sentit quòd fœmina de iure non admittatur in allo dialibus vbi adest imperium.Et quòd fęmina succedat in iurisdictione, tenet Alexan.consi.87.col.1.lib.6.Deci.consi. 413.circa fi.Et vide Pau.Cas.no.consil.166.Nulli dubium est lib.1. vbi censet,cõcessionem Imperialem.factam nobilibus vt possint exigere passagia,non intelligi de fœminis.quã rem adnotes,quia nõ reperies alibi. Consuetudo autem quòd fœminæ succedant in feudis, valet; Deci.consi.445.col.6.& quòd fęmina succedat in iurisdictione allodiali; Deci.consi. 468. col. pen. Et fœminæ sunt exclusæ ab honoribus habentibus administrationem; Deci.consi.116.col.6.Et ꝙ de iure fœminæ non admittantur ad Regnum, vel Ducatum, aut ad aliam dignitatem habentem iurisdictionem,scriptũ reliquit Rui. consi.40.lib.1.& fusius super eodem casu consi.99.eod.lib.& consil. 38.nu.5.cum seq.eo.lib. Natta.

h ¶Paterni.plenè dixi in consu.Par.§.5.nu.84.vltra quę adde Alc. trac. Præsum.28.nu.4.

i ¶Locum.Bar.l.exemplo.ad fin.C.de proba.l.ea lege.C.de condit. ob cau.in l.pe.& fi.C.de do.inter vir.& vxo.

* Pau.de Ca.] Laici possunt condere statuta contra ius commune, sed non clerici nec alij magistratus ecclesiastici. Rationes autem differentiæ tangit Fely.ad c.quod super his.de maior.& obed. Et hoc responsum Castrensis adductum hic per Alex.habeo lib. 2. consil.34. quod etiam legere ne pigeat ibi in fi.Et de Comite virtutũ,Domino Mediolani,Ang.in cõsi.217.In causa accusationis.col.2. Et vide pulchrè per Brun.consi.45.col.pen.Pari.consi.1.nu.66. lib. 1. Et consilij Castrensis prænotati meminit Alex.consi.11.col.3.lib.7.& ibi nonnulla addidi.& Ruin.consi.130.col.fi.lib.5.& consi.187.col.pen.lib.2.& Fely.plenè ad c.quæ in ecclesiarum, col. 13. & tenet cum prædictis Alex.consi.15.col.2.infra eo. Natta.

k ¶Pręsumitur.imò vt sup.lib.1.consi.2.in fi.vbi dixi.Mar. Laud.tract. de prin.§.87.Alcia.tract.de pręsump.8.pręsump.

l ¶Mors.suprà lib.2.consi.139.nu.4.sup lib.3.consi.13.

m ¶Confirmatio.sup. lib.4.consi.133.nu.18.cum seq.* Validat actum.

* Vide de cõfirmatione facta in forma cõmuni Alex. consi.123. col.6. sup.lib.4.Deci.consil. 516. col.3. & in dubio videtur facere ex certa scientia Dec consi.534.col.2. Natta.

n ¶Authori.etiam ad agendum.l.à Titio.ff.de rei vend. nisi contractus fuerit nullus; quia tunc ius superueniens authori non prodest nisi ad excipiendum.l.illicitè.ff.de reb.eorum.Imo.in d.l.cum vir.Fran. Rip.de dona.& grati.reu.respon.18.

* Ipsa maior vniuersitas.]Maior vniuersitas feudi penès vnum,sed particularia feuda penès alium; qua de re tradit Alex. & etiam recentiores interpretes ad l.3.C.vnde legit. Fely. ad c.quæ in ecclesiarũ. col.27.de consti. Nat.

o ¶Duo.plenè dixi in consue.Pari.ti.4.§.1.glo.6.num.4.cum seq.adde Mar.Laud.trac.de prin.§.43.licet contra faciat And.Iser.de cap.Corra.in vsi.feu. Ias.consi.180.lib.2.

p ¶Viuere.Alex.l.hæreditatum.ad l.fal.Corneus consi.204.lib.3. Dec. consi.575.sed non vltra centum annos.Cor.consi.340.lib.1.consi.181. litera q.lib.2.consi.208.litera e.lib.3.in quo omnes conueniunt. sed hodie crebrior est sententia ꝙ non præsumitur quis viuere vsq; ad centum annos,cum id non sit verisimile,vt per Are.l.sed & si de sua. ff.de acqui.hęre.Cor.consi.341.lib.1.& in l.si emancipat. vbi Deci. & Hiero.Cagn.nu.110.cum seq.C.de coll.Lud.de Gozad.consi.68.Soc. l.si inter.in fi.ff de reb.dub.Alci.trac.de pręsum.reg.inf.pręsum.44. adde Alex.inf.lib 6.consi.90.nu.9.infrà lib.7.consi.27.ad fi.

q ¶Scriptum.imò Bal.ibi hoc disertè scripsit,referens se ita consuluisse,prout super hoc extant duo eius consilia videlicet consil.417.Ego puto ꝙ ab iniusta.consi.418.Petita venia flexisq; genib.lib. 1. secundum veterem Brixię impressionem, & sunt consi.117.consi.218.lib. 3.secundum nouam impressionem.

r ¶Suum in effectu hæc veritas per ea quę dixi in consil. Pari. 31.q.4.

CONSILIVM II.

.Lege sup.lib.1.consi.30.quod hic duplabatur.

Thema. sunt anni 200.vel circa,ꝙ quidam Imperator dedit: concessit ac confirmauit titulo legalis feudi nonnullas terras & castra dominis comitibus pdecessoribus Magnifici domini comitis Ildibrandini de Vrsinis. Quam concessionem & confirmationem asseruit Imperator fecisse pro benemeritis iam receptis, & habitis à dictis dominis comitibus predecessoribus dicti Ildibrãdini. de qua concessione & confirmatione constat & apparet quandam bullam Imperialem,cum pendenti sigillo aureo magno, quẽadmodum in similibus concessionibus & confirmationibus facere solebant Imperatores tunc temporis regnantes. In posterum verò nouissimo tempore, aliqui summi Ponti. ad supplicationem & requisitionem Magnifici domi. Rayn. & suorum filiorum, qui dictas terras & castra tenebant, & possidebant sibi do.Raynut. & suis filiis concesserunt, & confirmarunt, inscij tamen & ignorantes dicti summi Ponti.de supradicta confirmatione prius facta per Imperatorem,& de iurib. dicti magnifici domini comitis Ildibrandini.Nuper verò accidit quod ad manus, & notitiam dicti comitis deuenit bulla prędicta cum aliquibus aliis iuribus, asseritq; ipse quod dictę terræ & castra debent sibi competere iure hæreditario, & iuræ dictæ concessionis & confirmationis factæ per dictum Imperatorem dictis suis predecessoribus. Cõstat etiam quod auus & pater dicti comitis Ildibrandini, iam sunt 55.anni vel circa ceciderunt à possessione dictarum terrarum, quas per aliquos annos antea possederant, & postea violenter à dicto do.Raynutio & à suis expulsi sunt. Et ex his rationibus & causis dictus comes Ildibrãdinus petit dictas terras & castra restitui sibi & dictis filiis quondam do.Raynutii,non obstante d. confirmatione facta eis in posterum à dictis summis Pontif. & replicatur per comitem Ildibrandinum concessionem factam eis per dictos summos Ponti.non tenere: quia fortè nõ concessissent si iura comitis Ildibrandini sciuissent, quæ penitus ignorabant.¶ Quæritur quid iuris, vtrum teneat & valeat

leat dicta concessio facta per dictos summos Pontif. & an potuerunt inuadere iura comitis Ildibrandini, & concedere dicto do. Raynu. & suis filijs, & irritare, infringere, & derogare id quod prius fuit confirmatum ac infeudatum per Imperatorem, ita quod veniat in damnum, præiudicium, & iacturã dicti comitis Ildibrandini?

EPITOME.

IMPERATOR infeudauit castra vni in terris Imperij, postea Papa concessit alteri, qui ea inuasit, non valet concessio Papæ nec ad præscribendum.

SVMMARIVM.

1 *Papa non habet dominium actu in terris Imperij.*
4 *Clausula, non obstante collatione alteri facta; intelligitur de inualida.*
5 *Gratia nulla est, facta mentione de iure quantumuis modico.*
6 *Princeps non potest auferre dominium directum vel vtile.*
7 *Concessio secunda principis non valet etiam motu proprio alij facta: quia per primam statim transit dominium sine traditione. nu. 8.*
9 *Confirmatio principis prodest violento inuasori.*
11 *Fides mala defuncti impedit hæredem præscribere.*
12 *Restituitur ex clausula generali, etiam contra longissimam præscriptionem.*

CONSILIVM III.

Ex his quæ in themate narrantur, videtur mihi concludendum dictas concessiones sanctissimorũ Pontificum nullo modo derogare iuri acquisito prædecessoribus seu authoribus dicti comitis Ildibrandini de Vrsinis, vigore concessionum feudalium & cõfirmationum factarum ab Imperatore in personam prædecessorum dicti Ildibrandini de quibusdam castris & terris positis in locis, nullo modo quò ad temporale dominium & iurisdictionis subiectis ecclesiæ Romanæ: sed Imperiali culmini.
1 † Quod probatur: & imò, quia Papa in terris Imperii non dicitur habere dominiũ actu, nec exercitium iurisdictionis quò ad temporalia. c. per venerabilem. §. rationibus, & ibi no. Inno. & alii in c. causam. el ij. & ibi no. Host. & Io. Ange. qui filii sint legiti. c. si duob. & ibi no. de app. c. nouit. & ibi plenè no. de iudi. 96. dist. c. cum ad verum. & 10. dist. c. quoniam. cum concor. de quibus in dictis locis. & per Iac. But. & Sali. in princ. codicis, maximè vbi agitur de præiudicio alterius, vt ibi habetur. bene facit quod no. tradit Hostiensis in summa, qui filii sint legi. §. fi. ibi dum dicit ꝙ illud quod rite factum est per Imperatorem in temporalibus, non debet infringi per Papam, & quòd Papa * non debet se intromittere de subditis Imperatoris, nisi quando negligeret facere iustitiam subditis, vel vacaret Imperium. c. ex transmissa. §. verùm cum sit generale. c. licèt ex suscepto. & in aliis casibus ibi no. de foro compe. & subdit Hosti. in d. §. fin.
2 † ꝙ Papa non potest legitimare quò ad preiudicandum his, quibus iam delata erat hæreditas, licèt secus dicat esse Imperatore, vt ibi per eum. & dicit no. Inn. & alii in c. inquisitioni. de sent. excom. ꝙ laicus non tenetur parere Papæ iniustè aliquid præcipienti, si laicus ipse non est de iurisdictione Papæ ratione personæ, vel causę. facit quod no. gl. in cle. dispendio sam. de iudi. in verbo, vsuris. dum dicit, nõ enim intendit nec potest Papa iudiciarium ordinem tollere, nisi quò ad suum forum. quod not. Bal. in l. eorũ. §. 1. in fi. C. de vsuris facit quod no. Bar. in l. cunctos populos. C. de summ. Tri. in ver. sed insurgit fortè dubium, & quotidianũ, quidam legitimatus &c. & Bar. in auth. ex complexu. in fi. C. de inces. nup. & in l. qui in prouincia. ff. de ritu nup. & Bal. in l. 1. C. de iure aur. anul. & in l. causa quam. C. de fideic. post Spe. in tit. de leg. §. fi. ver.
3 sed illud quæritur. cum concor. ¶ † Secundò quia Papa in dubio non videtur velle derogare iuri tertii, maximè cum de eo mentionem non faciat. * c. super eo. de off. deleg. c. quamuis. de rescr. in 6. l. nec auus. C. de eman. libe. l. impuberi. ff. de admi. tut. in tantùm quod secundum quod voluit singulariter Compostel. in c. causam quæ, de rescrip. & alii ibi sequuntur:
4 † ꝙ si Papa confert alicui beneficium adiiciendo clausulam, nõ obstante collatione alteri facta, intelligitur dicta clausula
a de collatione inualida [a] tantum, ne alteri præiudicetur: & tunc solum operatur dicta clausula ꝙ literæ non reddantur subreptitiæ, licèt aliter non sit facta mentio de colorata possessione alterius, quæ quidem literæ reddebant subreptitiæ, si non fuisset adiecta dicta clausula iuxta ea quæ leguntur, & no. in ca. cum nostris. de concess. preb. & similiter dicit Compostel. & alii in d. c. causam quæ ꝙ si alicui conceditur gratia per Papam cum clausula, ꝙ aliis preferatur, intelliget nisi alii sit ius quæsitum. & hoc dicere volui, vt si in concessionibus Pontificum reperirentur huiusmodi clausulæ, vel æquipollentes, intelligantur illas nullo modo obstare, & sic non intelligi derogatum iuri acquisito prædecessoribus dicti comitis.
5 ¶ † Tertiò, quia in istis concessionibus gratiosis seu beneficiis de quocunque * iure etiam modico, facienda est mentio, aliàs redduntur subreptitiæ & nullæ. c. si proponente. de rescri. ca. si motu proprio. de præb. & dign. lib. 6. & si tale ius non esset omnino efficax, secundum quod no. Iac. do. Car. & Anto. de But. in c. in nostra de rescrip. ¶ Quartò accedit id quod dicit Pau. de Cast. * lib. 2. consil. 46. incipi. Viso & examinato puncto supradicto super eo quod quæritur, an hæredes &c. vbi dicit ꝙ si reperitur ab episcopo cõcessam esse rem in feudum primò vni, Papa postea concessit in feudum alteri, non valet concessio secunda: cum per primam cõcessionem factam ab episcopo transiuerit vtile dominium in eum cui concessio facta est. c. 1. §. 1. de inuest. de re alie. fac. c. 1. cum ibi plene. de cap. Cor. quia duo insolidum non possunt esse vtiliter domini. l. si vt certo. §. si duob. ff. commod. l. hereditatem. §. pater. de castren. pecu. & tantòmagis si Papa de prima concessione mentionem non fecit. c. ex tuarum. de autho. & vsu pal. c. dilecto, de verb. signi. c. fi. de concess. preben. in 6. l. 2. §. si quis à principe. & §. meritò. ff. ne quid in loco publ. allegat etiam l. toties. cum ibi no. per Bar. ff. de pollic. cum si. faciunt no. in l. decurioni. C. de silentiariis. lib. 12. & in c. veniens. de præscri. cũ si. ¶ Quintò moueor per id quod habetur in l. 1. C. de fun-
6 dis patrimo. lib. 11. vbi per illam l. dicit Bar. no. † ꝙ sicut per rescriptum principis sine causa non potest auferri directum dominium. iuxta plenè no. in l. fin. C. si contra ius & l. fi. C. de fi. instr. & iure hastæ fisca. lib. 10. & idem in c. quę in ecclesiarum, de consti. cum suis concord. ita nec vtile dominium auferri * potest. Sed per dictam concessionem factam ab Imperatore in feudum: erat acquisitum dictis prędecessoribus comitis vtile dominium. d. c. 1. de inuest. de re alie. fac. & probo. j. ergo nõ potuit illud tale vtile dominiũ auferri à principe, etiam si in loco illo ipse fuisset princeps: facit quod no. Bal. in c. 1. in prin. de feu. sine culpa non amit. vbi dicit quòd sicut per illum tex. ibi probatur quod feudum sine causa auferri non potest, ita nec priuilegium. allegat no. in l. fin. C. de diuer. predi. vrb. lib. 11. ¶ Sexto accedit tex. in l. prædia. C. de loca. prediorum ciuilium vel fiscalium. lib. 11. aliàs est sub rubrica. C. de diuersis prędiis vrba. & rusti. & per illum text. dicit ibi Bar. no. ꝙ si princeps concessit * † primò rem vni, non
7 potest alteri concedere, etiam motu proprio: nisi dicat non obstante concessione facta tali. allegat etiam dictum. ca. si motu proprio. bene facit quod dicam. infra in octauo fundamento. ¶ Septimò: quia per concessionem Imperatoris factã prædecessoribus comitis fuit acquisitum incontinenti ius seu do-
b minium etiam absque [b] eo ꝙ appareat rem seu possessionem fuisse traditam, vel apprehensam saltem vbi appareat ex dicta concessione Imperiali illam factam fuisse ex certa scientia:
8 nam dicit Ang. in l. officium. ff. de rei vend. ꝙ † per solum instrumentum continens donationem principis * ex certa scientia factam probatur dominium: quia habet potentiam transferendi dominium ad libitum voluntatis & dicit Bal. in c. ad audientiam, de prescrip. ibi probari quod etiam sine possessione queritur ius ex priuilegio & concessione principis: & inquit Bal. in c. 1. in tit. quid sit inuesti. in vsib. feud. ꝙ si Papa dicat, assignamus tibi tale castrum cum plenitudine iuris, vel per alia verba equipollentia. non est necessaria possesio facti, quia apud Papam est plenitudo supremæ possessionis & suprema potestas, vt no. 17. q. 5. volumus. & per alia ibi allegata per eum. & propterea libenter vidissem copiam dictæ concessionis imperialis. & inquit Bald. in prҽludiis feudorum. ꝙ cò

ꝙ eò ipso quod in priuilegiis reperitur ꝙ princeps dat, transfert dominium, nec aliud requiritur nisi ad facti executionē deuenire, allegat. l. bene à Zenone. C. de quadri. præscri. & c. auditor. de rescri. & c. inter dilectos. de fi. instru. multòmagis in casu nostro, in quo presupponitur quod aliquo tempore dicta castra & loca fuerunt possessa à patre & auo dicti comi-
9 tis, quorum est hæres. ¶† Octauò: quia si isti qui fuerunt inuestiti à Papa sunt de illis, qui per vim inuaserunt dicta castra
c & loca de manibus patris dicti comiti, non possunt[c] vti dicta concessione & inuestitura apostolica per l. authoritate. C.
* vnde vi vbi patet ꝙ p rescriptū principis violenta* possessio non confirmatur. vnde dicit ibi Bar. illam l. esse menti tenendam, quia si aliquis occupat aliquam terram vel possessionē per vim, & faciat sibi postea à superiore concedi, non prodest sibi, quia spoliatus est ante omnia restituendus. & fortè secundum eum concessio non valet, & dicit aliàs vidisse tex. de quo dicit se tunc non bene recordari, & quod videtur ei ꝙ sit in l. 2. C. de fun. pat. vel in l. 2. C. de fun. rei priua. voluit allegare tex. in l. 2. C. de fun. & salt. rei dominicę, lib. 11. vnde dicit ibi gl. no. contra eos qui occuparunt terras comitis Hugolin, & impetrauerunt rescripta per obreptionem. & dicit Bald. in l. quę ex relatione. C. de legi. per illum tex. & per gl. in d. l. 2. C. de fun. & salt. rei domi. quod si princeps concessit alicui bene merito castrum, quòd istud castrum est sibi defendendum, & si postea aliquis istud castrum impetraret, ista impetratio esset ipso iure nulla, & presumeretur obreptitia. & Ang. expres-
10 sè in d. l. 2. † dicit nota hanc legem contra ciuitates & tyrannos occupantes terras vel castra aliquorum comitum, vt non possint petere confirmationem à Papa vel principe, nec eas pscribere sub prætextu confirmationis prędictæ spacio longissimi temporis. & notat etiam Bal. in l. 1. in princ. C. de carbo. edic. & in l. fi. in fi. C. si contra ius vel vti. pub. Et si opponeretur de præscriptione decursa cōtra dictum comitem, nō sum de hoc requisitus scribere contentus comes his quæ ab aliis duobus dominis consultoribus præclarè tacta sunt circa illud, tamen attento quòd res ista fuit per vim ablata ab aduersariis, seu ab eis quorum isti hæredes sunt, quod fieri de iure non licuit, iuxta. l. si quis à se fundum, cum ibi not. C. vnde vi. l. nullus. C. de iude. l. extat. ff. quod met. cau. & l. si quis in tantam. C. vnde vi. cum sim. sequitur ꝙ propter malam fidem & violentiam ipsorum repelluntur à commodò præscriptionis, iuxta. c. fi. de præscr. & c. 2. de regu. iu. in 6. l. sequitur. §. si
11 fundum. ff. de vsuca. l. vitia. cum ibi no. C. de acq. pos. † & nō solum si diceretur ipsos inuasores pręscripsisse, sed etiā si hæredes sui vellent dicere se pręscripsisse, non possunt hoc allegare, quia de iure canonico quod in hac materia præscriptionis & peccati est seruandum, vt habetur in locis vulgaribus,
d mala fides defuncti nocet hæredi[d] vniuersali secundum magis veras conclusiones vt firmat Ant. de Butr. Io. de Imo. & d. Abb. Sicu. in c. si diligenti. de præscrip. Io. de Imo. in c. fin. de pręscrip. Rom. in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acqu. pos. & Pau. de Cast. in l. sequitur. §. hæres. ff. de vsucap. quia hęres tenetur exonerare conscientiam defuncti. c. fi. de sepul. cum ibi no. & in c. super eo. de rap. bene facit quod no. Bal. in auth. ad hęc. C. de vsur. in ver. sed quid dicemus de hærede præscribē-
12 tis. ¶† Accedit etiam ꝙ si pręscriptio ista est completa cū præfato comite: qui allegat probabilem & pręsumptam causam ignorantiæ iuris sui, cum succedat in ius alterius, vt in iuribus vulgaribus: sequitur quòd secundum magis communes conclusiones potest petere ex clausula generali. si qua mihi iusta
e causa restitutionem in integrum[e] aduersus dictum cursum
* pręscriptionis ex capite ignorantiæ,* vt no. gl. in l. si partem. §. 1. in verbo non vtendo. C. quemadmo. serui. amitt. & glo. in l. 1. C. de patria pote. & no. Spe. in tit. de præscr. §. 1. ver. pone colonus. & Bart. & Ang. in l. 1. §. si quis autē propter. ff. de itine. actu. priua. & Bar. in l. Aristo. §. fi. ff. de don. & Ang. in l. fi. si quis test. liber esse iuss. fue. & in l. in hæredē, aliàs est lex annus. ff. de calum. & Io. de Imo. in c. fi. in 10. char. de pręscri. & in l. Pantonius. ff. de acqui. hęr. post Ang. in l. ventre. eo. tit. & dominus Abb. in c. vigilanti, de pręscri. & Roma. in l. si verò. §. de viro. in quinquagesimaprima fallentia. ff. sol. ma. & in l. si qui vniuersas. §. fi. ff. de acqui. poss. bene faciunt not. per gl. & doc. in l. 2. C. de iu. emph. & per Cy. in l. quoties. C. de preci. impe. off. & per Iac. But. & Bar. in l. senatus. ff. de offi. presi. & Bart. in l. Aemilius. ff. de min. & in l. eum filius. §. in hac, ff. de ver. obli. cum concor. de quibus ibi. Reliqua duo ad præscriptionem satis oportunè & eleganter tacta sunt per præfatos dominos celeberrimos consulentes, & mihi maiores venerandos. Alex. de Tartagnis.

ADDITIONES.

* Quòd Papa.] Vide Fely. ad c. 1. de constit. col. 9. ver. tertia declaratio. & vide eundem ad cap. quę in ecclesiarum. eo. ti. colum. 7. ver. 2. ampla. Natta.

* Mentionem non faciat.] Adde tex. in c. 1. per quos fi. inuestitu. & ibi gl. & Doct. vbi inuestitura intelligitur concessa, saluo iure tertij. alle. Alex. consi. 98. col. pen. infrà eo. lib. & de hoc vide Ias. consi. 213. lib. 2. vbi prosequitur dicta Alex. hic. Et de rescripto principis sanè intelligendo Ias. cons. 57. circa fi. lib. 3. Et alienatione feudi facta in duos, pręfertur secundus qui habuit consensum domini Brun. consil. 96. Natta.

a ¶ Inualida. Fely. c. causam quæ ver. non obstante. de rescri. Io. Sylua. tract. de benefi. par. 3. q. 13. Ias. consi. 233. lib. 2.

* De quocunque.] Idem dicit Alex. consi. 125. col. fi. lib. 2. Natta.

* Pau. de Cast.] Istud consilium refert, & sequitur Soci. inter consilia Bruni consi. 7. col. 2. Fely. ad c. quę in ecclesiarum. col. 20. de consti. Ias. ad l. fi. C. si contra ius, vel vtil. pub. & vide omnino Soci. cons. 87. dub. 3. lib. 1. vbi improbat d. Pau. Castr. Natta.

* Auferri.] Vide Brunum consi. 1. col. 4. & Soci. vbi sup. & Aret. ad l. 3. col. fi. ff. de test. vide Cur. in trac. feu. in 2. par. 12. q. Alex. consi. 124. lib. 1. & pro ratione Ias. consi. 86. col. 4. lib. 3. Natta.

* Si princeps concessit.] Si princeps concedit beneficium, prior in tēpore, potior est in iure, secundum Baldum, quem sequitur Alexand. consi. 203. col. fi. infrà eo. lib. 6. & faciūt ad rem plura cumulata per Ias. consi. 27. lib. 1. & consi. 73. dub. 2. eo. lib. & no. idem Ias. consi. 233. col. 6. lib. 2. & consi. 93. col. 2. lib. 3. Deci. consi. 301. col. 4. & pulchrè Deci. consi. 292. col. fi. Vide etiam Deci. consi. 191. col. 2. vbi limitat, nisi princeps expresse derogaret primæ donationi. Et idem tradidit consi. 580. col. 2. & consi. 588. col. pen. Et vide eundē notabiliter consi. 689. per totum, vbi limitat. l. quoties. C. de rei vendi. in princ. Rui. consi. 93. col. 4 lib. 4. Illud nequaquam omittendum fuerit, ꝙ prima concessio semper intelligitur excepta; Afflic. decisi. 334. & pulchrè deci. 361. col. 6. Et de prędictis ponit etiam Deci. ad l. nemo pôt mutare. ff. de reg. iur. & ad l. quoties vtriusq. eo. ti. Natta.

b ¶ Absque Bal. de no. for. fidel. in fi. in vsi. feud. in l. omnes. C. de quadr. pręscr. consi. 345. Ad euidentiam. nu. 4. lib. 1. Pau. consi. 94. lib. 2. hic dicunt multi ꝙ lex in traditionibus. C. de pac. nō habet locum in principe, vt ibi Ias. & in consil. 27. consil. 145. lib. 1. Zasi. in epis. feu. par. 5. Bertr. consi. 3. li. 3. Lud. Gozad. consil. 14. sed dicendum ꝙ imò habet locum nisi appareat de contraria voluntate principis expressa, vel tacita vt bene concedit gratiam vel priuilegium. & ita loquitur Bald. in locis pręalleg. vt tenet Lucas pen. in l. prędia. C. loca. prædio. ciui. lib. 11. Iac. de S. Geor. trac. feu. ver. princeps Ias. in præludijs feu. Deci. l. certi condictio. §. fi. nu. 7. fi cer. pe. consi. 689.

* Donationem principis.] Idem scriptum reliquit Gram. deci. 59. nume. 44. atque idem dicit Alex. per easdem auctoritates cons. 111. col. fi. infrà eod. lib. & consi. 155. circa fi. eo lib. Sed hac de re vide egregiè per Ias. ad l. quoties. C. de rei ven. col. 2. & seq. vbi hoc bene declarat. & vide pulchrè per Iac. in tract. feud. in verbo, princeps. vbi hoc intelligit si princeps declarat hoc specificè se velle transferre dominium absque traditione. Et vide de istis Iasonem cons. 148. col. 6. lib. 2. Deci. consi. 191. col. 2. & cōsi. 187. col. 3. & Afflic. deci. 299. vbi ponit, quid de possessione. & Alex. consi. 187. in fi. lib. 2. & Deci. notabiliter consi. 689. in fi. Natta.

c ¶ Non possunt. Sal. d. l. authoritate Gemin. Phil. c. si gratiosè nota. vlti. de rescri. in 6. Cur. Iun. trac. feu. 2. par. 2. partis. q. 3. nu. 10. cum seq.

* Violenta.] Vide Ias. ad l. clam possidere. §. qui ad nundinas. 4. no. de acquir. poss. & Fely. latissimè ad ca. postulasti. colum. 20. de rescrip. Natta.

d ¶ Hæredi. Vide sup. lib. 1. consi. 110. in fi.

e ¶ Integrum. sup. lib. 1. consil. 71. sup. lib. 2. consil. 151. * Consule Afflictum, qui dicit hanc sententiam communi Doctorum assensu receptam esse decisio. 37. col. 2. Nattà.

* Ex capite ignorantiæ.] Dicit communem Afflict. decis. 37. colum. 2. Natta.

EPITOME.

ANTONIVS habens feudū censuale pro quo debebat decem annua, locauit illud ad septem annos Iacobo: qui statim ad eosdem septem annos relocauit Francisco. Quæritur an onus soluendi dictam pensionem & collectas & alia onera spectet ad Iacobum primum conductorem. Respon. quòd non, sed ad Antonium nisi in impensa quæ non affert vtilitatem vltra tempus conductionis, quæ spectat ad Franciscum vltimum conductorem. hoc dicit.

CON-

CONSILIVM IIII.

Videretur stantibus his quæ in themate continen
tur prima facie dicendum dictum Ia-
cobum teneri ad solutionem eius quod erat soluendum Illu-
strissimo principi iure feudi & ad onera collectarum, & ad
impensam reparationis domorum existentium super rebus
locatis. Pro hoc primò videtur tex.in l.quæro, ff.de vsufruc.
leg.& ibi no.Bar.in l.hactenus.ff.de vsufr.& quod no.Bar.in
l.his verbis.§.idem testator.ff.de lega.3.& bona litera in l. si
1 pendentes.§.si quid cloacarij.ff.de vsufr.† vbi habetur quod
a ad vsufructuarium pertinent talia onera, [a] ergo & pari ratio-
ne ad dictum Iaco.& conductorem ad septem annos, cum ad
eum spectabat commodum fructuum pro illo tempore. Se-
cundò ad idem text.in l.neque.ff.de impen. in rebus do. fac.
* vbi dixit tex.quod tributa debent* solui per maritum haben-
tem feudum dotalem, nec potest illa repetere à muliere, etiã
sol.matr. quia ex quo maritus habet commodum fructuum,
ita debet habere onus tributorum.& ideo per illum tex.dicit
Bal.in c.1.in prin.in tit.per quos fiat inuesti.in vsi.feu.quod
vasallus debet soluere datia & collectas; nõ autem debet sol-
uere dominus feudi: quia dominus non percipit fructus rei,
sed vasallus, quicquid dixerit And. de Iser. in c. 1. in verbo,
& plaustrorum.in titu.quæ sint regalia. bene facit quod not.
gl.in l.j.C.de mulie.& in quo loco lib.10.Tertiò ad idem tex.
in l.fructus.in verbo functionum grauamen. C.de act. empt.
vbi similiter vult tex.quod ad illum ad quem spectat commo
dum fructuum, spectet etiam grauamen functionum & simi
lium onerum.Quartò per id quod voluit gl.no.in l.1.in ver-
2 bo fructus.C.de anno.& tribu.lib.10.quæ dicit† quod con-
ductores seu illi qui percipiunt fructus, tenentur ad onera
tributorum,non autem locatores, qui pensiones recipiunt à
conductoribus, & sic non videtur. dici posse quod ista one-
ra debeant spectare ad Antonium locatorem, qui pensionem
tantùm percipiebat.¶ Sed præmissis non obstantibus contra-
riam sententiam de iure veriorem & probabiliorem procul-
dubio esse puto ex infrascriptis. & primò, quia hoc decidit
3 Bal.in l.1.de iure emph.in ver.6.&c.† vbi dixit quod differt
emphyteuta ab alio conductore in multis, & inter cætera in
b hoc: [b] qa emphyteuta debet soluere fisco munera & collectas
l.2.in prin.eod.tit.& d.l.si pendente.§. si quid cloacarij.ff.de
vsufru. secus autem in alio simplici conductore, qui soluere
non tenetur, & si soluat repetit à locatore: allegat.l.ædiles.
ff.de via publica. aliàs est sub tit.ff.de loco publi.fruct.istud
idem videtur tenere Barto.in l.prima.C.de anno.& tribu. li-
4 bro 10.vbi dicit quod glo. ibi mirabiliter voluit, † quod si
aliquis locat fundum suum ad pensionem percipiendam in
pecunia, ita quod omnes fructus remaneant apud colonum,
quod dominus ad tributa non tenetur, nisi consuetudo vel
statutum aliter se habeat.l.siue hærede.§.Lucius. ff.de admi.
tuto.nam secundum Barto.hoc debet intelligi in onerib.rea-
c libus, [c] prout sunt tributa quæ ex dispositione legis venie-
bant præstanda ex corpore ipsorum fructuum, puta quin-
quagesima pars frumenti, quæ nascantur ex prædio, vt decla
rat text.in l.medicos.C.de suscep libro 2.sed in collectis quę
debent imponi personæ pro rebus.l. rescripto. §. fina. & ibi
nota.ff.de muner.& honori. erit inspicienda persona cui de-
bent imponi, per d.l.rescripto.§.fina. & l. indictiones. C. de
anno.& trib.lib.10.non tamen declarat Barto. in d.l.prima.
de anno. & trib.an locatori vel conductori debeant imponi
dictæ collectæ: sed Bald.in ead.l.1. de anno. & trib. hoc de-
clarat dicens quod debent imponi locatori: quia ipse est do-
minus rei. allegat in argumentum.d.l.denique.ff. de impen.
& quantum ad hoc secundum vsufructuarius habebitur lo-
co domini,allegat d.l.quæro.ff.de vsufr.leg. & d.l.hactenus.
5 ¶ † Minus etiam dicendum est quod teneatur soluere Iacobus
* id quod iure feudi annuatim soluere* debebat Antonius lo-
cator Illustrissimo principi, quia illud onus concernit vasal-
sum, & præstatio illa fit pro vtili dominio, quod recogno-
scit vasallus à principe, & illud vtile dominium remansit
apud vasallum: quia non transit in conductorem ad modi-
cum tempus, prout est conductor ad septem annos.l.prima.
& 3.cum glo.ff.si ager vectiga.vel emphyteu. per.l.1.§.quòd
ait.& ibi per glo.& Barto.ff.de superfic. & not. glos. in l. si fi-
lius.C.de petitio.hæredita.& per gloss.& doctor. in clemen.
prima.de rebus eccle.non alienan.& l.si filio. §.si vir in quin
quennio.ff.solu.matrim.cum ibi not.per Ange. & Moder.&
d.Iac.But.in l.emptorem.C.loca.& Ant.de Butr. in c.fin.ne
pręla.vi.su. in quibus locis magis communiter concluditur,
6 † quod conductor ad septem annos non dicitur ad longum
tempus: & sic remanet simplex conductor non habens vti-
le dominium. vbi autem diceremus quod illud quod dictus
feudatarius soluere tenebatur annuatim soluere tur pro fru-
ctibus percipiendis, & in recompensationem fructuum ad-
* huc minus esset dicendum *Iacobum teneri ad illum soluen
dum: quia sequeretur eum grauari duplici pensione pro eis-
dem fructibu s, contra id quod nota.glo.fina.& ibi Barto.in
l.prima.C.de mulieribus.in quo loco libro decimo. & quod
not.Bartol.in l.priuatæ.C.de excusa.munerum. libro 10. fa-
cit regula.l.bona fides.ff.de regul.iur. & aliàs sequeretur ab-
surdum quòd Antonius debuisset habere vtile dominium,
quod habet feudatarius.capit. primo. de inuesti. de re alien.
fac.& in capi.primo.cum glo.magna de capi. Corra.& etiam
habere commodum pensionis fructuum à Iacobo: & tamen
non subiret onus. concernens ipsum dominium vel acqui-
sitionem fructuum contra regulam secundum naturam,
de regul.iuris.& quod non debuerit soluere Iacobus domi-
no feudi, illud quod tenebatur feudatarius videtur esse de
mente Bald. in l. prædia. C. de fideicommiss. præterea dato
quòd diceremus conductorem ad modicum tempus pro-
pter fructus quos percipit debere subire onera soluendi col-
lectas: & illud quòd soluere debebat feudatarius domino
feudi. certè deberemus dicere quod talia onera spectarunt
ad dictum dominum Franciscum conductorem, qui fru-
ctus percipit, & onera prædicta soluit. impensam etiam
reparationis domorum necessariò vel vtiliter factam non
debet agnoscere, & soluere Iacobus conductor, sed spe-
ctat tale onus in effectu ad ipsum primum locatorem, sci-
licet ad Antonium, seu eius hæredes. l. dominus horreo-
rum. §.1. & l.colonos. in princip.& l. ex conducto.in princi.
ff.loca. & d.l. ędiles. & ibi Bart. & hoc verum si illa repara-
7 tio † afferebat commodum etiam vltra tempus conductæ di-
ctorum Iacobi & domini Frãcisci.vbi autem reparatio solùm
fuisset ad commodum illius temporis, quo durabat dicta
conductio.tunc debet spectare ad dominum Franciscum.ad
* quem spectabãt fructus & cultura fundi,* vt determinat Bar.
in l.impensæ.ff.de impen.in rebus dot.fac. per l.3.§.genera-
liter.eo.ti. & etiam Bar. in dicta l.ædiles. & in l.prædia.§.pe.
ff.de fun.instru. & Bald.in l. 1. in ver. quintò in expendendo
&c. C. de iure emphyt. Et ex prædictis patet esse responsum
ad allegata in contrarium; quia illa loquuntur in fructuario,
quia dicitur habere ius in re.l.eorum.ff.de dam.infec.& quò
ad prædicta onera loco domini habetur.l. vsufructus in mul-
tis.ff.de vsufru.l.qui vsumfructum.ff.de verb.oblig.& ita lo-
quitur dicta l.quæro.& d.l.hactenus. & d. l. si pendentes. &
ita dicit Bald.in d.l.1.C.de anno.& tri.lib.10.Et ista differen
tia inter conductorem & fructuarium, etiam probatur in l.
sed cum fructuarius.cum glo.ff.de vsufr. & in d.l. ex condu-
cto.in princ.& ibi glo.Et similiter non obst. d.l. neque. cum
si.ff.de impen.quia ibi loquitur in marito. qui quò ad ipsam
rem dotalem constante matrimonio dicitur esse dominus. l.
dote.C.de rei ven.& plenè in l.in rebus.C. de iure do.& simi
liter illud quod dicebatur feudatarium teneri ad collectas nõ
est mirandum,quia feudatarius habet vtile dominium, secus
in conductore ad modicum tempus, vt dixi supra, & eodem
modo non obstat d.l.fructus.C.de act. emp.quia loquitur in
emptore qui est dominus. ¶ Vltimò non ob.id quod no.glo.
in l.1.C.de ann.& tri.quia respondeo, vt ibi per Bart. & cla-
rius per Bald.ibidem quorum verba superius retuli. ¶ Præte-
reà dato quod ad conductorem ad modicum tempus debe-
rent spectare talia onera, eo quia fructus ex ipsis rebus per-
cipit, sequeretur quod deberent spectare talia onera ad do-
minum Franciscum. Ex quibus stat firma conclusio Iaco-
bum prædictum conueniri non posse ad onera collectarum,
nec ad illud quod erat soluendum per feudatarium nomi-
ne feudi, nec ad impensam reparationis domorum. Alexan.
Tartagnus.

ADDITIONES.

a ¶Onera.dixi in consu.Pari.§.12.q.47.cum.seq.
a Tributa debent.] Vide his de rebus,& similibus Dec.consi.185.&
Soc.latè.consi.207.lib.2.Ias.ad l.1.col.6.& seq.C.de iure emphy.Et
qui pensionem habet super prouentu vel reditibus beneficij tene-
tur pro rata ad charitatiuum subsidium Dec.cõsi.56.colum.1.& de
pręmissis.Ruin.consi.67.lib.1. Natta.
b ¶In hoc.supra.lib.4.consi.35.nu.12.
c ¶Realibus.Impropriè loquitur, vult dicere de oneribus quę sunt
naturalis pars fructum vt decimæ quę parochij ecclesiarum pendũ
tur.secus de alijs oneribus realibus etiam ordinarijs quę non sunt
natiua sed effectualis pars fructuum: quia super fructib.debentur,
eosq; minuunt,& istud est verum in se.cæterum multum errant cõ-
muniter doc.in.d.l.1.de ann.& trib.Paul.consi.442.in fi.lib.1 Ias.
consil.109.in fi.lib.1.dum volunt, quòd colonus qui nummis con-
duxit,ita quòd omnes fructus remanent apud eum,teneatur ad cen
sum vel alia tributa & onera realia nisi alia sit cõsuetudo;quia imo
non tenetur nisi sit consuetum vel expressè conuentum, porrò gl.
fin.in d.l.1.de eo qui percepit pensionem debet intelligi de persona
censuali vel emphyteutica vel alia pensitatione,non autem de pen-
sione quę recipitur à domino in compensatione, fructuum qualem
percipit locator ad modicũ tempus,quia iste dicitur percipere fru-
a ctus.l.si is qui.§.1.ff.de pig.& tenetur ad dicta onera vt rectè tradit
Luc.de Penna.d.l.1.* Sequitur Ias.consi.109.in fi.lib.1.Ripa.lib.2.
responsorum.consi.22.nu.16. Natta.
a Annuatim soluere debeat.]Quòd feudatarius soluere debeat datia,
& collectas.Bal.tradit ad c.1.§.1.per quos fi.inuestit.quẽ alleg. Alex.
supra.quòd non teneatur, censuit Iacobin.in tract.de homag.col.
penul.Parpalia dicit se non determinare ad l.placet.col.21.C.de sa
crosan.eccle.sed Baldũ sequitur Ias.ad l.1.col.7.C.de iur.emphy.
& pro feudatarijs Brunus.consi.103.col.2.Afflic.in d.c.1.not.6. per
quos fi.inuest.ait,quòd feuda,quę habent vasallos nõ patiuntur col
lectam,secus si constant domibus & agris,ita vt de his soluatur cer-
tus reditus,quia æquiparantur emphyteusi,vt latè per eundẽ Afflic.
ad tit.quæ sint regalia.in verbo.Et plaustrorum.quo loco ponit infi-
nitas propè quęstiones. Vide Crauet.consi.293.col.antepen.6.& 7.
fundamento.Lucam à Penna ad l.fi.q.3.C.de fund.limitroph.& So-
ci.consi.217.col.1.lib.2. Natta.
a Adhuc minus esset dicendum.] Quidam hac de causa volunt em-
phyteutam soluentem pensionem in recompensationem fructuum
non teneri ad collectas,sed dominum,quibus illud obstat,quia & si
maritus lucretur fructus dotis pro oneribus matrimonij.l.pro one-
ribus.C.de iure dot.tamen tenetur ad collectas, nec eas soluto ma-
trimonio inputat mulieri.l.neque vbi Bar.ff.de impens.in reb.dot.
fact.Alberic.quoque tangit in posteriorib.scriptis in tractatu de sta-
tu.exclud.fœm.8.art.princip.quęstio.22.& vide Alexand.consil.101.
colũ.penul.lib.1.& de consuetudine regionis emphyteuta soluit, se-
cundum quam videtur contractus initus & celebratus.l.licet.& l.
a excepto.C.locati.& quæstionem tractat.Rui.consil.67.lib.1. Natta.
Et cultura fundi.] Adde quòd expensa æstimatur tempore, quo fit
rei restitutio;vt per Alexãd.ad l.domos.hæreditarias.ff.de leg.1.vbi
reputat animaduersione dignum,& obseruatione,quia quotidie vsu
venit,Rui.consi.14.dub.2.lib.1. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Feudum & emphyteusis an à pari procedant,& nu.5.& 12.*
2 *Laudemium nõ debetur de reuocatione in personam filiorum.*
4 *Cõstitutione feudali deficiente an recurratur ad ius commune. & nume.10.*
7 *Ius commune non variatur ex consuetudine difformi.*
8 *Consuetudo præscripta soluendi decem in centũ pro laudemijs feudi valet, & non potest tolli per cõtrariam consuetudinem nisi præscriptam.& nu.13.& 14.*
11 *Res vt dicatur solita infeudari,quid requiratur.*
16 *Negligentia prælati vel factum quãdo noceat ecclesiæ. & numero 16.*
12 *Speciale est in vsuris vt minores recipiendo remittantur maiores.nume.21.*
23 *Differentia est inter solitum & consuetum.*
24 *Extensio non dicitur vbi est eadam ratio.*

CONSILIVM V.

Si uera sunt ea quæ in præscripto themate narrantur,
videretur prima consideratione dicendũ per
illam receptionem factã per dominos episcopos ecclesiæ Ve-
ronensis de quinque vel sex aut septem pro quolibet cente-
nario pro dictis feudis à camera venditis, tacitè,derogatum
esse iuri petendi decem pro centenario,& probari videtur in
* l.aduersus,C.de.vsur.* cum ibi not.† vbi si ciuitati ex causa
1 legitima debebantur efficaciter vsuræ maiores:& administra
tores ciuitatis tempore saltem longo perceperunt minores
vsuras, fit præiudicium ciuitati, & intelligitur tacitè remis-
sum ius petendi maiores vsuras ob culpam, & negligentiam
administratorũ ciuitatis: & sic licèt aliàs administratores ex-
presè non possunt remittere,& per pactum expressum pręiu
dicare ciuitati.l. præses. C.de transac.l. prohibere.§. planè.
ff.quòd met. clam.l.imperatores.ff.de pac.l.nulli.ff.de tran-
sac.c.2.de dona.tamen per tacitum pactum resultans,& diu-
turna perceptione diminuta:& sic ex negligentia administra
toris non exigentis integrum debitum fit pręiudicium ei in
cuius bonis iutelliguntur habere plenam administrationem.
¶Secundò pro hoc facit: quia culpa prelati commissa in ne-
gligendo præiudicat ecclesiæ.16.q.3.c.placuit.& c.quicun-
que.& ibi no.& in c.1.& 2.& ibi no.de præscrip.¶ Tertiò,
quia de iure communi videtur fundata intentio eorum qui
dicunt non debere soluere decem pro cẽtenario; sed ad plus
duo pro centenario,& sic quinquagesimã tantùm,per tex.in
l.fi.C.de iure emphy.& licèt illa lex loquatur in emphyteusi,
* tamen videtur ꝙ aut pro feudo nihil solui debeat;aut solui*
2 debeat ad similitudinẽ emphyteusis,†quia à pari procedunt
feudum & emphyteusis;vt no.glo.in c.1. in verbo, vtrunq;.
in tit.an agnat.vel fil.& no.Bar.in l.si mihi & Titio.ff.de ver
bo.obli.& in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verbo.obligat.
in 10.q.dum allegat.ca.1.§.pręterea ducatus.de prohib.feu.
aliena.per Feder.& idem Bar.in l.& ideo.ff. de condi. fur.&
in l.cum hi.§.si vni cum seq.ff.de transf.& Spe. in tit. de feu.
§.quoniam.vers.quadragesimo.in fi.& Bal.in c.1.in fi.in tit.
quib.mod.feu.consti.po.vnde Bal.in ca. quę in ecclesiarum.
3 de consti.in ver.extra quęro quando fit &c.dicit† ꝙ quando
a fit renouatio feudi in personam filiorum. [a] non debet solui
laudemium seu capisoldum,nisi feudum esset iam ad ecclesiã
reuersum seu incorporatum;nam secundum eum dicta reno
uatio in persona filiorum non est noua acquisitio, sed domi-
nii continuatio.l.1.C.de impo.lucra. descript.l.in suis.ff.de
liber.& posthu.l.nihil.C.pro hęre.& sic sentit quod quando
extraneus de nouo acquirit vtile dominium feudi, titulo em
ptionis vel alio,quia est tunc noua acquisitio,debeat solui ca
pisoldum.& idem sentit Ioã. Fab. in §. adeo.institu.loca.pro
4 hoc facit,†quia in causis feudalibus deficiente constitutione
feudali recurrimus ad id quod iure communi decisum est c.
1.in fi.de cog.feu. & ibi plenè not. etiam si de iure communi
reperitur solùm decisum per argumenta, vel similitudinem
secundum Iaco.de Bel.ibi,vt patet ex no.per glo.& docto.in
l.1.§.pen.in verbo,impetrabile.ff.de aqua quoti.& æsti.& in
l.1.§.cum patronus,in verbo,inimicis.ff.de offi.præfe.vrba.
Vel etiam posito quod illa.l.fi.non trahatur ad feudũ,adhuc
videtur fundata intentio aduersariorum episcopi Veronẽsis,
quia de iure nullum Laudemium videtur esse soluendũ pro
translatione, & acquisitione vtilis dominij ipsius res feuda-
5 lis,†quia hoc lege cautum non est in feudo,sed in emphyteu
b si,& ideo non procedit argumẽtum [b] de vno ad aliud, vt no.
Bar.in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope.liberto. & Bal.in
auth.si quas ruinas; de sacrosanct. eccles. & in rubrica.C.de
condi.ex lege.& in l.2.in 3.q.ad finem. C. de rescind.ven.&
in tit.de pace Constan.in verbo.libellarium.& Ange.in l.de
quibus.ff.de legib.& Spe.in tit.de loca §.nunc aliqua. versi.
85.vbi voluit quod si vasallus simpliciter cessauerit per trien
nium non cadat à iure feudi,licèt aliud sit in emphyteuta,iu
xta.l.2.C.de iure emphyte,& in c.potuit.de loc.quia hoc nõ
reperitur iure cautum in feudo, sed solùm in emphyteusi. &
ita etiam concludit do.Car.Flo.in c.potuit,de loca.& Ioã.de
Imo.in c.ex parte.de feu.& docto. maximè Dominicus de S.
Gemi.in c.ad apostolicæ.§.sed licèt de re iudic.in 6.& Mod.
in c.1.§.sed nec alia,in titu.quæ fue. prima causa bene.ami.
6 † saltem quando non est feudum fictuale, id est pro quo ex
pacto soluitur annuatim certum quid nomine affictus, vt vo
luit Bal.in d.c.quæ in ecclesiarum, per no.per Innocen.in d.
c.ad apostolicæ.facit quod notat Bal.in l.liberti libertæque.
C.de operis liber. & in d.titu.de pace Constant.in verbo,li-
bellarium. vbi voluit quod feudum & emphyteusis non di-
cantur eiusdem naturæ, nisi esset tale feudum pro quo non
veniret præstandum seruitium,sed census pecuniarius, quia
non

non differet ab emphyteusi, & tunc procedit id quod notat.
Spe.in d. §.quoniam, ver.40.in fi.& quod not.Iacob.de Bel.
in princip. feudorũ, in diffinitione feudi.ad hoc tex.in.cap.
7 1.in fine de feu.dato in vicem legis com.¶† Quartò, quia
episcopus non videtur posse eneruare fundamentum aduer-
sariorum ex allegata consuetudine præstandi decem pro cen
tenario: quia cùm vario modo fuerit seruatum, & quãdoque
* præstiti fuerunt decem pro centenario quandoque minus*
videtur quod recurrendũ sit ad ius cõmune, vt inquid Bart.
in l.2.ad fin.prin.ff.solut.matr.dum dicit quòd licet instru-
menta debeant confici secundum consuetudinem loci. l.si
prius.§.rectè placuit.ff.de aqua plu.arc.l.quod nolit.§.qui
assidua.ff.de ædi.edic.l.fi.in fi.C.de fideius.tamen si in ciuita
te conficiebantur instrumenta diuersimodè: tunc propter ta-
les contrarietates & diuersitates redimus ad ius commune,
allegat.l.nemo alieno.§.temporalis.cum ibi not.ff.de reg.iu.
ita etiam inquid Bal.in l.nõ solum.in lect.antiqua.ff.de iure.
dot.vbi dixit quòd si vna consuetudo est contra aliam, debe-
mus ad ius commune recurrere.allega.l.semper in stipulatio
nibus.ff.de reg.iu.& vult ibi tex quod si mos regionis varius
fuit, id quod minimum est, debetur, vt ibi * & in c.ex parte,
* de censib.bene facit id quòd habetur in c.cum olim.de con-
sue.& sic in proposito nostro non possunt peti.10.pro cente-
nario, quę sunt id quòd plus est: pro hoc etiam facit: quia vl
tima consuetudo videtur magis attendenda quam prima.l.
Mela.post prin.ver.quid ergo.ff.de alimen.& ciba.leg.& no.
gl.& doc.in l.2.C.quæ sit lon.consue.¶ Quintò quia consue-
tudo soluendi 10.pro cẽtenario in feudis, quæ venduntur per
vasallos, non debet extendi ad dicta feuda peruenta ad came-
ram illustrissimi dominij, c& per eam alienata: quia consuetu
c do quę est contra ius commune, non debet extendi ad alium
casum.l.quòd non ratione.cum gl.& l.quòd vero.ff.de legi.
& no.in l.1.C.quæ sit lon.consue.¶† Sed præmissis non ob-
8 stantibus contrariam sententiam de iure veriorem arbitror;
maximè ex infrascriptis. Et primò, quia præsupponitur quòd
antiquissima consuetudo soluendi decem pro cẽtenario pro
alienatione feudorum dictæ ecclesiæ, est à tanto tempore ci-
tra cuius in contrarium non extat memoria: & talis consue-
tudo vim habet efficacis concessionis & priuilegii.cap.super
quibusdam.§.præterea, de verb.signif.centesima dist.contra
morem 18.q.vlti.seruitium.& ibi nota.l.hoc iure. §. ductus
aquæ.ff.de aqua quoti.& æsti.l.j.& fi. cũ l.seq. in princ.ff.de
aqua plu.arcen. ¶ Secundò probatur authoritate declaratio-
nis factæ per Illust.Ducale dominium mediante informatio
ne rectorum Veronæ, per quam declarationẽ decretum est,
ꝙ soluerentur tolonea dictorum feudorum, & omnium alio
rum bonorum ecclesiæ Veronensi, cum venderentur, videli-
cet decem pro centenario, quæ declaratio etiam quò ad alias
quascunq; personas quantum est pro feudis dictæ ecclesiæ,
pro lege generali haberi & seruari debet.l.fi.C.de legi. l.1.ff.
de consti.prin.c.in causis.& ibi no.de re iudic.¶ Tertiò, quia
præsupponitur fuisse etiam iterato, determinatum in senatu
eiusdem præfati Illust.dominii, ꝙ non solum ille ciuis Vero-
nensis, cum quo tunc erat contentio, verum etiam cæteri oẽs
qui emissent, aut in futurum emerent in camera Veronæ feu-
da, soluerent tolonea consueta, & ita mandatum est magnifi-
cis dominis rectoribus Veronæ, vt dictam declarationem ꝓ
diffinitiua sententia obseruarét, vnde dicta declaratio faciẽs
mentionem de toloneis consuetis, †debet intelligi de consue
9 tis.s.per consuetudinem præscriptam.c.Cumana, de elect.c.
cum ecclesia, de causa possess.& ibi no.& in c. cum de bene-
ficio.de preben.in 6.& no.Io.And.in regula, nemo põt plus,
ad finem quæstionis ibi positæ de reg.iur.in 6. in mercu.no.
Bal.& Ang.in l.diuturna.ff.de legi.& Bal.in c.1.in princ.de
cogni.feu.facit quod habetur in c.non est.de consuet.lib.6.
& ad hoc vt dicatur præscripta, requiritur spatium 40.anno.
saltem de iure canonico, seu vbi agitur de consuetudine quæ
allegaretur contra ecclesiam.c.fi.cum glo. fi. de consuetudi.
in anti.d.c.cum de beneficio, & ibi no.ca.de quarta. & ca.au
ditis.de præscrip.licet de iure ciuili magis communiter dica
tur sufficere tempus 10.annorum vt no.in l.de quibus. ff.de
legi.& in rub.C.quæ sit long.consuetu.& per Cy.in l.2.eod.
titu.tamen in proposito nostro.circa contrariam consuetudi
nem, in qua se fundare vellent aduersarii ecclesiæ, stãdum est
iuri canonico, quia contra ecclesiam requiritur tempus 40.
annorum iurib.proximè allegã. & licèt quando ecclesia alle-
garet consuetudinem uel præscriptionem contra laicos, suffi
ceret ecclesiæ tempus inductum a iure ciuili, tamen quando
ecclesia ageret etiam in foro seculari contra laicum, & laicus
opponeret de consuetudine, vel præscriptione contra eccle-
siam, attendi deberet in tali consuetudine vel præscriptione
dispositio iuris canonici, hæc probantur ex his quæ not. per
glo.3.in c.illud, de præscri.& probatur in c.sanctorum, cum
glo.1.eod.tit.& in terminis in consuetudine tradit dominus
Cardin.Flor.in d.c.fi.de consuet.& sequitur etiam ibi Ioan.
de Imo.facit quod habetur 10.distinctione cap.lege.& cap.si
in adiutorium.& quod legitur & no.in c.ecclesia sanctæ Ma
10 riæ.de consti.¶†Accedit etiam quia in feudis si discrepat ius
ciuile a iure canonico standum est propter iuramentum iu-
ri canonico, ut inquit egregiè Bal.in c.1.§. fi. de prohib.feu.
alie.per Fed.ar.c.nouit.de iudi. ¶ Fortificantur prædicta per
id quod no.Iac.de Bel.in c.1.in princ.post glo.in tit.qui feu.
da.poss.in versi.circa hanc materiam &c.Bal. in l.de quibus.
ff.de legi.& Ioã.de Imo.in c.ex parte, in prin. vltimæ chartę,
11 de feu.† vbi cõcludunt ꝙ requiritur spaciũ 40.annorum. d
d intra quos saltem bis res fuerit certo modo concessa in feu-
dum ab ecclesia, ad hoc ut dicta res dicatur consueta per ec-
clesiam concedi in feudum, vt sic possit postea concedi sine
solennitatibus requisitis in uera alienatione, per id quod ha-
betur in d.c.ex parte, & arg. dicti c.de quarta, cum similibus.
¶ Nec istis obstat si diceretur ꝙ de iure canonico solũ requi-
ritur tempus 40.annorum in consuetudine, quando talis cõ-
suetudo est contra ius cõmune, sed ubi est præter ius cõe, suf-
ficit longum tempus, s.10.annorum, vt no.glo.12.dist. cõsue
tudo, & gl.in c.fi, in uerbo consuetudo, de consti.lib.6.& no.
doc.in d.l.fi.eo.tit.in aut.quia respondeo ꝙ prima cõsuetu-
do, quæ habebat quod soluerentur 10.pro centenario, uide-
batur esse contra ius cõe, ut aduersarii dicunt per l.fi.C.de iu
re emph.quæ sicut loquitur in emphyteusi, ita ex identitate
rationis extenditur ad feudum, quod uidetur esse ei simile,
quantum ad propositum, quia utroque casu trãsfertur utile
dominiũ, quod est pariter apud uasallũ & emphyteutã, ut in
c.1.& ibi no.de inuesti.de re alie.fac.no.in c.1.de capit. Cor
ra.iuncta.l.1.in fi.ff.si ager uect.uel emphyt.peta.l.si domus.
§.fi.de legat.1.& pro dicta extensione facienda de emphyteu-
si ad feudum, bene facit quod habetur in d.c.1.de cog. feud.
cũ aliis sup.ad hoc allegat.bene fateor ꝙ ubi nõ esset eadem
ratio, non fieret extẽsio, ideo illud quod dicitur in l. 2. C.de
iure emph.de eo qui cessauit soluere per triennium certã &
limitatam pensionem annuã, cadit a iure emphyteutico, nõ
habet locũ in mero feudo, quia in eo reperitur aliter fore spe
cialiter prouisum, quia ex sola prima requisitione interpella-
tus uasallus si recusauerit debitum seruitium prę stare priua-
tur feudo, non expectato triẽnio c.1.§.porro.uer.sed nũc est
alia.in tit.quæ fue. prima causa benefi.amit.ita procedunt ea
12 quæ supra in contrariã partẽ allegaui.† Similiter, ubi aliquid
contra ius cõe reperitur decisum in feudo, nõ extenditur ad
emphyteusim, uel ad alios contractus, uel casus in quibus stã
dum est iuri cõi, per no.per glo.2.in ca.1.& ibi clarius Bal.de
cognitio.feu.& ita procedit id quod no. Bar.in l.iurisiurãdi.
§.si liber.ff.de ope.lib.cũ cõcor.sup alleg. facit.l. ius singula.
& l.quod uerò.cũ si.ff.de legi.ubi aũt illud quod est decisum
in feudo nõ esset contra regulã iuris cõis, tunc extenderetur
ad emphyteusim, & similes contractus, ubi esset eadẽ ratio,
ita procedit id quod no.Bar.in l.si mihi.& Titio.ff.de uerb.
obli.cum concor.ad hoc alle.facit.l.1.cum ibi no. C.quæ sit
13 long.consue.† Sicut ergo dicta prima consuetudo præstandi
10.pro centenario exigebat tẽpus 40.annor. quia erat contra
ius, ita ad tollendum illam consuetudinem per contrariã cõ-
suetudinem, requiritur tempus similiter 40.anno.ita uoluit
Anto.de Bu.in c.accedentib.de priui.per id quod habetur in
c.1.de reg.iu.in anti.& idẽ no.do. Abb.Sicul.in c.pro illorũ,
de præb.& saltẽ hoc seruari debet ubi agitur de præiudicãdo
ecclesiæ, ut in casu nostro, quo casu tempus 40.an.uidetur re
quisitũ.d.c.auditis.& c.de quarta.ubi alias cõtra alios suffice
ret tẽpus 30.anno.d.c.sanctorũ.& l.sicut.& l.si quis emptio-
nis.C.de presc.& quod not. gl.in l.domini pdiorũ de agri.&
cẽsi.li.11.ꝙ propriè loquit in cõsuetudine, & loquitur de tẽ
pore

pore 30.ann.& sentit illa glo. no.quod vbi consuetudo est cõtra id quod est à l.statutum,requiratur tempus 30.ann.& ita illam intelligit & approbat Bald. in prin.in tit. qualiter olim feu.pote.alie.& Moderni in d.l.de quibus, non autem requiritur contra priuatos seu laicos tempus 40.ann. quia regulariter non attendimus tempus 40.ann.contra alios,quàm contra ecclesiã,in auth.quas actiones.C.de sac.san.ecc. cum alijs suprà proximè alle.cum ergo, vt verbo fertur, ille contrarius vsus de soluendo minus quàm decem pro centenario,nõ fuerit seruitus per tempus 30.aut 40. ann. sequitur quod nõ est derogatum priori antiquissimæ consuetudini, quæ habebat ꝙ decem soluerentur,pro hoc etiam bene facit, quia præsupponitur ꝙ vario modo fuit seruatum post dictam primęuam, & antiquissimam consuetudinem : quia quandoq; soluebantur sex,qñq; septem,qñque plus vel minus,prout prælatis ecclesię Veronensis placuit : ergo non potuit per istum varium vsum intelligendi derogatum primæuæ consuetudini iam firmatæ: quia quam primum incepta fuit consuetudo soluendi sex pro centenario,si postea ante illam perfectam aliter seruari inceptum fuit,puta soluere sex, interrumpebatur illa præcedens inchoata consuetudo de soluendis septem : & ideo si ante aliquam perfectam seu completam consuetudinē pręcedebat dispositio iuris communis,illa remanet illęsa, si autem præcedebat consuetudo perfecta & præscripta,& illa pari ratione remaneret in suo robore,* hęc habentur ex no. per glo.
* in d.l.nemo.§.temporalis.ff.de reg.iu.& in l.2.in fi.C.quę sit lon.consue.& per Io.And.& alios in c.fi.de consue.& Bar.in d.l.2.ad fi.principii.ff.so.ma.& Bal.in l.de quib.in preallegata,& in d.c.1.in prin.de cogn.feu.dum ergo pręcesserit in casu nostro prefata & præscripta consuetudo soluendi decem : illa non fuit sublata per illas varias præstationes postea subsequutas,quemadmodum dixi.Et literę prefati Illustris.domini se referentes ad toloneca consueta soluenda ecclesiæ dicunt intelligi de illis consuetis tali consuetudine,quę inducat efficaciter illa sibi debere prestari : quia aliter intelligendo,derogare viderentur iuri alterius.quę interpretatio nõ est recipienda in tali actu superioris.c.super eo.de off. deleg.c.cum dilecta.de rescri.& l.2.§.si quid à principe.ff.ne quid in loco pu-
14 blico.¶†Quartò principaliter probatur,per id quod no. voluit Inn.in c.accedentibus.de priui. vbi vult quod si ecclesiæ aliquid erat vtiliter acquisitum vigore consuetudinis diu seruatæ per ecclesiam, non videtur prælatus per vnum vel plures actus contrarios voluisse renunciare illi iuri acquisito ex tali consuetudine,per id quod habetur 11.dist.in his.& quia etiam si expresse vellet prelatus renunciare nõ posset, allegat id quod habetur in l.præses.C.de transa. & in l.contra iuris. §.fi.ff.de pact. & sentit hoc esse verum etiam si interuenisset consensus capituli.allegat id quod habetur in c.1.de his quæ fiunt à maio.par.cap.& c.si quis.& c.ad nostram. de reb.ecc.
15 non alien. ¶†Quintò, quia regulariter factum prelati maximè consistens in alio quàm in negligentia, saltem sine consensu capituli, nõ præiudicat successori in prælatura quò ad perdendum ius acquisitum ecclesiæ.cap.fi.de capi. Corra.in vsibus feudor.cap.delictum personæ, cum ibi not.de reg.iur.in 6.cap.cum dilectus.cum glo.in verbo,dolum de ordi. cogni. & 16.quæst.6.si episcopum. cum gl.no.Bart.& alij in l.iubemus nullam.C.de sac.san.eccle.& Specu.in titu. de donat.§. 1.versi.quid si aliquis baro.& quod no.Ioan.And.in c.constitutus,de reli.do.& Archid.65.dist.placet.& latè Anto.de Butri.in c.1.de dolo & contum.& Bald.in præludijs feud.ad fi. & licet quò ad præscriptionem reperiatur quòd etiam in acquisitis negligentia prelati pręiudicet ecclesię.capi.1.& cap. de quarta.cum similib.de rescrip.potest responderi quòd ibi concurrebat negligentia, non solum prælati. sed etiam capituli. Item in casu nostro non potest dici decursam & perfectam fuisse pręscriptionem. Item hic aliud fuit quàm negligentia, nam hic interuenit factum affirmatiuum,scilicet reci-
16 piendo minus, quam decem pro centenario,quo casu non fit præiudicium successori, vt prædixi. ¶†Præterea etiam quando per culpam seu negligentiam prælati fieret præiudicium ecclesiæ, restituitur in integrum ecclesia aduersus tale præiudicium,vt no.glo.in §. pro temporalibus.in auth.de eccle.titu.& not.Inno.in c.1.de restit.in integ.& Hosti.in c. contingit.de transac.& in summa in titu. de resti.in integ.§.vtrum.

ver.præscriptiones autem.& Zenze.Steph. Pau.de Liazar.& do.Card.Flo.in clem.1.per illum text.de resti. in inte. & Cy. in d.l.iubemus nullam.& Bald.in l.pen.C.de repu.hæred.& Anto.de But.& Io.de Imo.in ca.auditis, de restitu.in integr.
17 ¶Sextò probatur per id quod no.Bal.& Saly. in † d.l.aduer-
* sus.* C.de vsur. vbi dixerunt quod si prælatus ecclesiæ debet habere nomine census tres denarios, & pro quolibet anno receperit pluribus annis duos denarios pro quolibet anno:non
c præiudicabit ecclesiæ , quia est speciale [c] vt inducatur remissio vsurarum,quę sunt lucrum odiosum, ita loquitur d.l.aduersus, sed census est quid fauorabile, allegãt ad hoc id quod habetur in cap.olim, de censi. vnde cum non tractetur in casu nostro de remissione vsurarum odiosarum, videtur quòd non fuerit præiudicatum ecclesiæ per dictam minorem re-
18 ceptionem.¶†Septimò : quia si res ecclesię est consueta dari in feudum vel emphyteusim sub certo modo vel forma, &
f prælatus sub alio modo concedat, non valet [f] concessio, vt firmat Barto.in authen.qui rem.C.de sac.san.eccles.& Iaco. de Bel.in cap.1.in princi.in titu.qui feu.da.poss.in ver.quæritur si ecclesiæ consuetudo sit &c.& Bald.in l.etiam. ff.solu. matri.in l.quæcunque.C.de bon.quæ lib.& per Bal.in auth. si quas ruinas.C.de sac.san.eccle.& in l.si pupillorum.§.fi.ff. de reb.eo.& Ange.in §.emphyteusim, per illum text. in authen.de non alien.& do.Car.Flor.in c.ex parte,de fer. per id quod habetur & idem ibi tenet Ioan.de Imo. in vlti. char. &
19 expressius in l.quod dicit. in fi.ff.de verbor.oblig. ¶†Octauò per id quod voluit glo.not.magis communiter approbata in c.potuit,in glo.penul.de loca.quæ voluit quòd si emphyteuta propter non solutum canonem ceciderit à iure suo, & prelatus ecclesiæ postea sine capitulo receperit canonem pro tẽpore præterito simpliciter, non intelligetur præiudicasse ec-
g clesię in iure sibi quæsito, [g] licet secus esset in priuato l.post diem.ff.de lege commiss.& l.Celsus.ff.de arbit. & idem not.
20 Specu.in titu.de loca.§.nunc aliqua versic.26. ¶†Postremò, quia videmus non posse induci per consuetudinem, quod iura ecclesię perpetuò abdicentur ab ecclesia per prelatum sine legitimo consensu capituli, vt concludit Ioann. Andr.& cæteri docto.communiter in cap.pastoralis.de don.per id quod habetur in l.fina.in fine.de rebus eccle.non alien.& not.glo. ibi in verbo, consentiente in fi.& Pau.de Liaza. in clemen. 1. eod. titu. bene facit text.in c.causa de re iudi.& ca.1.de consuetu.& quod no.Ioan.Andr.in c.1.de reb. eccle. non alien. in 6.& Archid.17.q.4.in venditionibus.& Hostien. & Ioan. And.in c.nulli.de reb.eccle.non alien. & notant legistę in authen. hoc ius porrectum.de sac.san.eccl.ergo non potuit per consuetudinem induci quod dictus prelatus saltem sine consensu capituli recipiendo dictam minorem quantitatem potuerit à se abdicare dictum ius recipiendi dotem pro centenario.¶Et per predicta satis patet responsio ad allegata in con-
21 trarium. ¶†Tamen specialius respondeo & dico in primis non obstare id quod habetur in dicta.l.aduersus : quia ibi illud est specialiter introductum in remissione odiosi lucri vsurarum bene facit.l.cum quidam.§.diuus.ff. de vsuris. & dixi suprà in sexto argumen. preterea cum deberentur dicta decem pro centenario vigore pręscriptę cõsuetudinis , necessaria fuit alia consuetudo contraria quadraginta annor. absque interruptione, vt probaui suprà in 3.argum. quod hic non pręsupponit interuenisse. Non ob.dum secundò dicebatur quod negligẽtia prelati nocet ecclesię.c.1.de pręscr. quia ad istud fuit pluribus modis responsum sup. in 5.arg. ¶Non obst.dum tertio dicebatur ꝙ aduersarij eccle. Veronensis habent fundatam intentionem suam de iure communi: quia respondeo ꝙ posito ꝙ ita sit, tamen eccl.Veron.hoc fundamentum excludit vigore dictę vetustissimę consuetudinis contrarium inducentis,& etiam vigore declarationum Illustr.dom. vt hoc plenè deduxi in superioribus fundamentis. Non obst. dum quartò dicebatur ꝙ propter varietatem pręstationũ debet recurri ad ius commune: quia respondeo,ꝙ illud procedit quando illa varietas fuisset ante inductam & completam consuetudinem pręscriptam soluendi decem pro centum : quia cum nulla consuetudo sit pręscripta aut perfecta & efficax, vnus vsus interrumpit alium : sed quando consuetudo fuit pręscripta & completa,tunc licèt aliquo tempore cõtrarium postea obseruetur,non interrumpitur aut tollitur pre-

cedens consuetudo, nisi per tēpus 60. ann. vniformiter fuisset
contrarium seruatum in huiusmodi casu, vt opportunè pro-
baui sup. in 3. arg. ¶Et eodem modo non obstat id quod habe
22 tur in l. semper in stipulationibus cū ibi no. de reg. iur. †quia
loquitur ibi qñ plures monetæ erant in vsu in ciuitate, & nō
apparet de qua cōtrahentes senserint, nam intelligitur de mi
nori & sic illi duo vsus adinuicem compatiebantur, hic non,
vnde illa tantum consuetudo debet attendi, quæ est comple-
ta, & prescripta, vt legitur & no. in d. §. temporales. & in d. l.
2. C. quę sit long. consue. Et eo modo respondeo ad c. ex par-
te. de censi. ¶Non ob. id quod habetur in c. cum olim, de con
sue. quia ibi loquitur quando erant plures consuetudines di-
uersorum locorum, variè tamen quælibet fuerat legitimo tē-
pore perfecta & seruata: hic autem secus. ¶Non obst. etiam
* quod vltima consuetudo * sit attendenda per id quod habe-
tur in d. l. Mela. de alimen. leg. & per nota. in d. l. 2. C. quæ sit
longa consuetud. quia respondeo quod text. in d. l. Mela. §. 1.
loquitur in casu valde diuerso: nam ibi loquitur in dictione
solitum. & dicit ibi quod si testator reliquit Titio alimenta
quæ ei testator in vita pręstabat, debet attendi prout testator
tempore mortis solitus erat præstare, adeò quod si testator in
vita vario modo præstitit, attenditur vltima præstatio alimē-
23 torum, vnde dicit ibi Bar. †quòd ibi dicitur esse solitum præ
h stari illud, quod vna vice [h] tantum præstitum est, vt ibi pro-
batur, secus autem dicit in verbo consueuit, seu consuetum
est fieri, quia nō verificatur in vna vice tantum. l. 3. C. de epis.
audien. & no. in d. l. de quibus. istam differentiam facit etiam
Bar. in l. 1. C. quomodo & quando iud. non itaque loquimur
de consue. seu de verbo, consueta. ibi autem de interpretatio-
ne verbi solita, inter quæ est differentia. Item ibi tractabatur
de interpretando quando dicatur vnus homo solitus aliquid
facere, & sic non accipitur ibi soluere pro actu qui sit ius: nos
tractamus de consuetudine prout facit ius quò ad omnes, nō
solum quò ad eos cum quibus id seruatum fuit: nam con-
suetudo est ius non scriptum d. l. de quibus & §. ex non scri-
pto, instit. de iure natur. gentium & ciui. & in casu nostro de-
bent intelligi literæ Illustriss. domi. de consue. efficaci & indu
cente necessitatem præstationis: quia aliter delerent ius alte-
rius, quæ interpretatio non est admittenda. c. super eo. de of-
fi. deleg. & dixi sup. Quę ratio cessat in casu dictæ l. Mela. be-
ne fateor quod vbi vltima consuetudo fuisset legitima ac præ
scripta derogasset præcedenti: & ita loquitur id quod not. in
d. l. 2. C. quæ sit lon. consue. cum simili, & iam dictum fuit su
perius. ¶Vltimo non obstat quod consuetudo soluendi. 10.
pro centenario in feudis, quæ venduntur per vasallos nō de-
bet extendi ad dicta feuda peruenta ad cameram Illust. domi-
ni, & per eam alienata, cum consuetudo contra ius commu-
ne non extendatur ad alium casum: quia respondeo, quod
ista non est extensio, eò quia indifferēter vbi fiebat translatio
iuris feudi dictæ ecclesiæ Veronensis cum consensu prælati
dictæ ecclesiæ soluebantur decem pro centenario, nec alia est
ratio in feudis dictæ ecclesiæ venditis à camera, †imò est per
24 i omnia eadem ratio, & per consequens non dicitur extensio, [i]
vt no. gl. in c. 1. in verbo, Italiæ de temp. ordin. in 6. & in c. si
postquam. in verbo, mente. de elec. eo. lib. vbi dicunt gl. quòd
vbi est eadem ratio, vel vbi habet locum eadem mens, non di
citur fieri extensio, vt no. Bal. in l. data opera. C. qui accu. & in
l. si quis seruo. C. de fur. & in l. 1. C. de interdi. in l. de quibus.
ff. de legi. & in l. illud. C. de sac. san. eccl. & in l. omnes popu.
ff. de iustit. & iu. & vbi est eadem ratio, dicitur sibi conuenire
mens l. cum mulier viri. ff. sol. mat. & ibi not. Bar. in princ. &
no. Dy. in c. fi. de reg. iur. in 6. sed non potest inficiari quin sit
eadem ratio in feudis vēditis à camera. sicut in alijs: ergo &c.
¶Præterea hęc dubitatio sublata est per declarationem Illust.
domini, quæ specificè loquitur de istis. ¶Posset etiam ad om-
nia argumenta adducta in cōtrarium responderi aliter secun-
dum quod dixi in nono & vltimo argumento. ¶Ex quibus re
manet firma conclusio, etiam pro dictis feudis à camera in
quoscunque, vt suprà translatis, decem pro centenario solui
debere. Alex. de Imo.

ADDITIONES.

* C. de vsur.] Licet aliquid præscribi non possit potest tamen pręscri
bi soluendi modus; Fely. ad c. cum ex officij. col. 4. ver. limita primo
de præscr. & ibid. col. 7. ver. limita septimò.

* Aut solui.] Quod nihil sit soluendum tenet Rui. cons. 10. col. penul-
tima lib. 1. quę res maximè procedit in diuisione, vt ibidem per eum.
Natta.

a ¶Filiorum. dixi in consue. Parisi. §. 2. gl. 1.

b ¶Argumentum. dixi in consue. Pari. §. 1. gl. 5. nu. 71. Adde sup. lib. 1.
consi. 30. nu. 15.

* Quandoque minus.] Hoc facit ad quæstionē, an qui soluit annis 30.
annuum debitum moneta currente tempore cuiuslibet solutionis,
an intelligatur præscripsisse, si intra dictum tempus sæpius contige-
rit variatio monetæ, de qua re Hostien. in tit. de censib. §. ex quibus.
Signo. consi. 74. quæstio talis proponitur. Cor. consi. 180. Visis nonnul
lis. lib. 2. Et ad confirmationem Bart. in d. l. 2. facit quod Hosti. scribit
in tit. de consue. §. fi. in fi. quòd consuetudo non debet incerta esse, &
obscura, sed certa, & clara, ad exemplum legis, quàm imitatur. 4. di-
stin. c. erit autem lex. c. fi. de consti. Vide Alex. inf. col. 4. Et dicit Bald.
consi. 24. subtiliter lib. 4. ꝙ in difformibus non cadit consuetudo ne-
que pręscriptio, neq; certa pręsumptio. l. Seia. §. medico. ff. de an. leg.
l. 1. C. de contrah. & com. stip. per Cy. Natta.

* Debetur, vt ibi.] Pro hac re Dy. ad l. qui concubinam. §. cum ita. el
j. ff. de leg. 1. ꝙ mercenario si quis promisit soluere eam, quā alij da-
bunt mercedis quātitatem, si vario modo solutum fuit, debetur id,
quod est minus, vt tenet Guido Papę. q. 252. Natta.

* Propter iuramentum iuri cano.] Seqnitur Fel. ad c. ecclesia S. Marię.
col. 28. de cōsti. huiusq; rei illa etiam ratio est, quia ecclesiasticus pōt
cognoscere de feudo, si nō seruatur iuramentū. Ias. cōs. 9. li. 3. Nat.

c Dominij. scilicet Venetorum.

d ¶Annorum sup. lib. 3. consi. 9.

* In suo robore.] Facit, quia ex variis, & difformibus præstationibus
non inducitur consuetudo; Bar. & Bald. ad l. solent. §. non verò. ff. de
off. procon. Bal. ad l. si certis annis. C. de pact. vbi & Deci. & ponit etiā
idem Dec. consi. 215. & vide eundem ad d. §. temporalis. Natta.

e ¶Speciale. quid autem fit in reditibus pecunia constitutis, dixi in tra.

* In d. l. aduersus.] Idem dicit Spe. in ti. de censi. §. fi. in fi. Natta.
vsu. in l. eos. C. de vsu.

f ¶Non valet. sup. lib. 3. consi. 9. nu. 2.

* Vltima consuetudo.] Lege omnino Bal. ad l. binos. C. de aduoc. di. iu
di. in oppositum eorum, quę hic ab Alexandro dicuntur. Et dicit idē
Bal. ad l. si mater. C. ne de statu def. per illum tex. cum gl. & per text.
in d. l. Mella, quòd beneficium curatum si nunc regitur, vt simplex,
habetur pro nō curato, & quòd vltimus, & pręsens status attēdatur;
plura ponit Fel. ad c. eam te. col. fi. de rescr. Et ꝙ nulla differentia sit
inter solitum, & consuetum, vide latè Deci. ad rubr. de consue. col. fi.
quo in loco optimè diluit argumentum, quod ex d. l. Mella deduci-
tur. & scribit idem Deci. ad l. certi condictio. §. si nummos. 4. not. ff. si
cer. pe. Et vltimam inspici consuetudinem scribit Deci. ad l. semper
in stipulationibus. 2. no. ff. de reg. iur. vbi scribit consuetudinem con-
trahentium prius inspici, quam regionis. qua de re etiam scribit ad
l. nemo. §. temporalis. ff. de reg. iur. Rochus ad c. fi. car. 16. de consue.
Vide de vltimo statu Affl. decisi. 305. & Alex. consi. 223. colum. 2. li-
bro 2. vbi allegat d. l. Mella. & consi. 163. colum. fin. lib. 7. vnus homo
solitus aliquid facere.] Hanc responsionem adfert Fely. ad c. cum ac
cessissent. colum. 15. de consti. vbi latè ponit de intellectu. glo. in d.
§. temporali. Natta.

g ¶Quæsito. imò quia agitur de quærendo. Alexan. sup. lib. 2. consil. 14.
nume. 10. dixi in consue. Parisien. §. 30. qō. 29. & Alexan. hic loquitur
arguendo.

h Vice. Are. consi. 7. nu. 3. Deci. l. certi condictio. §. nummos. si cer. peta.
consi. 441. contra Cur. trac. feudo. par. 2. q. 4.

i ¶Extensio. infra eo. consi. 77.

* Vbi per omnia est eadem ratio, non
dicitur fieri extensio; Idem dicit Abba. ad cap. nihil. colum. antepe.
de elect. Natta.

EPITOME.

FEVDVM simplex potest diuidi etiam vno solo ex vasallis volente, secus in feudo marchiæ vel comitatus, nisi probetur contraria consuetudo, quæ non potest probari nec induci ex diuisionibus voluntarijs. hoc dicit.

CONSILIVM VI.

Visa inuestitura feudi facta per prefatum Illustr. Princi-
pem dictis dom. de Rangonibus, de comitatu ter-
ræ Crescentis de Burgi franchi, & dubitatione mihi trāsmis-
1 sa in qua quæritur, † an de iure inter eos possit in partes di-
uidi cōtradicentibus vno vel duobus ex dictis comitibus, sen
tio ꝙ non. & quamuis alias in certa facti contingentia requi-
situs cōsuluerim feudum simplex posse diuidi, ēt si aliquis ex
a vasallis habentibus feudum commune contradicat, [a] tamē in
feudo comitatus, ducatus, vel marchionatus nunquam con-
sului, quod inuitus vasallus possit ad diuisionem faciendam à
consocio

consocio cōpelli, quamuis vbi sponte facta esset diuisio; alias
consuluerim an de iure valeret, vel non. in casu igitur propo-
sito videtur de iure clarum, quod non possit diuidi rebus stā-
tibus prout in d. quæsito, per text. apertum in c. Imperialem.
§. præterea ducatus, de prohi. feu. alie. per Fed. no. gl. fi. in c. li-
cèt, & ibi doc. de voto. & gl. in l. communi diuid. in princi. ff.
commu. diui. & Spe. in ti. de feu. §. 2. ver. 34. & Bar. in l. inter
tutores, ad fi. ff. de admi. tu. & consi. 72. inci. Ex facto propo-
nitur, ꝙ nobiles, & sic Bart. ibi consulendo in quæstione facti
satis videtur præsupponere per generalem consuetudinē cō-
trariam no esse derogatum in hoc iuri cōi, & posito ꝙ vbi ꝓ-
baretur sufficienter de consuetudine legitima generali vel lo
* cali contraria in huiusmodi feudis, * esset illi standum, vt p
Oldr. & Io. And. in locis proximè allegandis, & Bal. in d. §. ṗ-
terea ducatus. iuxta l. de quibus. ff. de legib. & l. venditor. §. si
2 constat. ff. communia pręd. & in c. fi. de consu. † Tamen est ad-
uertendum: quia sufficeret probare quod seruatum fuerit de
b consuetudine quod talia feuda à sponte [b] volentibus & con-
sentientibus fuerint diuisa: qm̄ talis consuetudo non deroga
ret iuri communi, quantum adhoc vt vno vasallo contradicē-
te posset procedi inter eos ad diuisionem necessariā, vt in casu
nostro est apertè decisum per Old. in cōsi. 236. inc. Perspectis
& diligenter attentis &c. vbi dixit quod in quæstione, facti in
qua consultus respondebat, præsupponebatur sibi esse in feu-
do marchionatus recessum à dispositione iuris cōmunis per
consuetudinem seruatam scientibus imperatoribus, quorum
scientia requirebatur secundum eum ad inducendam. cōsue-
tudinem legi contrariam, per no. in d. l. de quibus, per quā cō-
suetudinem prescriptam erat inductum & seruatum, qd talia
feuda diuiderentur inter consortes: vnde dubitabatur, an vir
tute dictæ consuetudinis habens feudū marchionatus vel co-
* mitatus possit illud diuidere * in testamento, legādo illud plu
ribus per partes diuisas, & videbatur, quod sic: quia ēt illa q̄
fit in testamento dicitur diuisio l. si filia. §. si pater. ff. fam. erc.
l. parentibus. C. de inoffi. testa. l. si cogitatione. C. fam. ercis. &
videtur esse eadem ratio vtroq; casu: tamen ipse decidit con
trarium: quia ius commune positum in d. §. præterea ducatus
remanet immunitatum, nisi quatenus per contrariam consue
tudinem appareat illi derogatum. l. cum dubitabatur. C. de
de ædif. priua. l. alumnum. §. qui filias. ff. de adimen. leg. & l.
precipimus. C. de app. nec est verum quod sit eadem ratio se-
cundum eum in casu inducto per consuetudinem, & in casu
de quo quærebatur: quia in diuisione voluntaria in qua ser-
uata fuerit consuetudo, aderat libera volūtas omnium: vnde
dicitur quædam permutatio l. cū pater. §. hæreditatem. el ij.
3 ff. de leg. 3. † sed quando legatur pluribus: in legato vnius non
includitur voluntas alterius. & ideo consuluit talia legata nō
valere tanquam facta de re non deducibili in tale legatum, ar
gu. l. apud Iul. §. fi. & l. cætera, iuxta prin. ff. de leg. 1. idem cō-
cludit Io. And. in addi. Spe. in tit. de feu. in rubr. in versic. non
omittam ad intellectum &c. qui etiam vltra prædicta allegat
id quod habetur in c. ea quæ à iure. de reg. iu. in 6. & in c. con
stitutionem, de regu. eo. lib. cum si. Ex quibus breuiter respon
dendo ad quæsitum, dico ad talem diuisionem non esse pro-
cedendum. Alex.

non extendatur ad alium, tradit Cur. in Feud. 2. par. prin. q. 6. fol. 14.
vbi latè. Natta.

EPITOME.

FEVDVM & iurisdictio regulariter diuidi pos-
sunt: & pupillus ad hoc prouocare pōt si sibi expedit.

CONSILIVM VII.

In consultatione præmissa dubium facere videntur tria
principaliter. ¶ Primum, quia ita demū videtur dictos
1 Iacobum & Amorotum de Torellis posse consequi † diuisio-
nem dictorum bonorum feudalium, si Marsilius eorum ter-
tius frater diuisioni consentire voluerit, sed eo contradicēte,
vt præsupponitur, non videtur ad diuisionem petitam deue-
niri posse ca. Imperialem. §. pręterea ducatus, in 2. de prohib.
* feu. alie. per Fed. ibi dum tex. dicit, aliud autem feudum * di-
uidatur, si consortes voluerunt. ¶ Secundum est: quia in dicta
2 diuisione, † venit merum & mixtum Imperium, & iurisdictio
vt in themate continetur: sed talia videntur esse indiuisibilia.
vt no. Inn. in c. in prudentiā, in gl. in verbo, ꝙ si nō oēs, de off.
dele. & Bar. in l. inter tutores, ad fi. ff. de adm. tu. ¶ Tertiò facit
dubiū: quia p̄supponitur ꝙ Amorotus vnus ex dictis trib. fra-
3 tribus, † qui diuisionē petit, minor est 25. ann. ergo nō pōt ip-
se diuisionē petere, cum hęc diuisio dicat̄ alienatio vt l. si pu
pillorū, in prin. ff. de reb. eo. & l. pe. C. de pręd. min. ¶ Tn̄ præ
missis non obstātibus puto qd̄ diuidi possit. & primò: quia q̄-
uis in themate p̄supponatur dictos tres fratres de Torellis eē
comites Burgi noui, & Guardascalę: tn̄ terrę & castella de q-
bus petitur diuisio, vt castellū Casalii, & Mōtis circuli, & alia
expressa in themate, non vnr̄ fuisse concessa in feudū comita
tus, quatenus percipi pōt ex verbis thematis: qa non sub no-
mine comitatus est inuestitus, iuxta id qd̄ hr̄, in c. 1. in ti. quis
4 dicatur Dux, marchio, comes † vnde saltem excepto feudo co
mitatus marchiæ vel ducatus, feudū est diuisibile quemadmo
dum aliæ res, quę iure cōi diuiduę sunt, vt in c. j. §. itē si duo.
qui. mo. feud. ami. c. oēs, in ti. si de feu. defun. fue. contro. in-
ter do. & agna. c. 1. de natu. succ. feu. vnde expresse no. And. de
Iser. in d. §. itē si duo ꝙ feudum regulariter pōt diuidi inter fi
lios & heredes iure cōi, sicut alia hereditas, nisi secundū eum
feudum esset datum eo tenore à concedente, vel ex lege muni
cipali inductū ꝙ primogenitus succedat. ar. l. 1. §. si conuene-
rit. ff. depo. & nisi in feudo Marchiæ, ducatus, & comitatus. p
d. §. preterea, secundū eū. & sic sentit qd̄ sicut alia hr̄ditas est
diuidua diuisione nedū volūtaria, sed ēt necessaria quo ad ꝓ-
uocandū ad diuisionē, per totū ti. ff. & C. fa. erc. ita ēt fit in feu
do regulariter. ¶ Secundò probatur per l. itē prędia. ff. fa. erci.
5 iuncta l. 1. ff. si † ager vect. vel emph. pe. vbi prędia. emphyteu
tica hæreditaria pn̄t diuidi inter emphyteutas per actionē fa-
mi. erc. quę datur contra inuitū & prouocatū pro quibuscun
que bonis. l. bona. & ferè per totū. C. fa. erc. & à pari procedit
feudum & emphyteusis, vbi non reperit̄ contrariū esse deci-
sum, & seu vbi non sit diuersa ratio, vt no. gl. in c. 1. in verbo,
vtrunq;. in tit. an agna. vel fil. & no. Bart. in l. si mihi & Titio.
ff. de ver. ob. & no. Bal. in c. 1. in fi. quib. mod. feu. const. pōt &
propriè in diuisione ꝙ idem sit in feudo & emphyteusi, tenet
Bar. & alij post eū in l. qui Romæ. §. duo fratres. de ver. obl. in
10. q. vbi concludit emphyteusim irrequisito dn̄o posse diui-
a di [a] per d. §. preterea ducatus. & ita ēt tenet Bart. in l. & ideo.
ff. de condi. fur. & in l. cum hi. §. si vni cū seq. ff. de transf. & ita
etiā reperitur Bar. pluries consuluisse. qd̄ ēt tenuit Spec. & Io.
And. in ti. de loc. §. nunc aliqua. ver. 72. & ver. 1470. & Fed. de
6 Sen. cons. 228. quod incipit, Factū tale est, duo fratres. ¶ † Ter
tio probatur per l. com. diui. in prin. ff. com. diui. vbi actio cō
muni diuidundo habet locū pro fundo emphyteutico inter
plures diuidundo, & intelligunt doc. ibi & Spe. & doc. in lo-
cis proximè allegatis illud habere locum ēt inter emphyteu-
tas, vt etiā apertè innuit tex. in d. l. com. diuid. dum dicit alio-
qui &c. & tn̄ constat ꝙ actio communi diuidundo datur cō-
tra inuitum, & prouocatum ad diuisionē: quia fuit inuenta
pp illam rationē, s. quod nemo in communione stare cōpelli-
tur l. fi. C. com. diui. l. si non sortē. §. si centū. ff. de cond. inde.
Nec ob. si dicat̄ qd̄ tex. d. l. com. diui. dicit ꝙ qn̄ agitur actio-
ne commu. diuid. pro diuisione prædij emphyteutici, seu ve-

ADDITIONES.

a ¶ Contradicat. idem consi. seq. & infrà eo. consi. 25. & inf. lib. 6. cons.
30. Soci. consi. 248. lib. 2. Cur. Sen. consi. 68. Ias. l. stipulationes non di
uiduntur, de verb. ob. Deci. c. prudentiam. de off. dele. Cur. Iun. tract.
feu. par. 1. q. 4. & par. 4. nu. 124. & bene licèt aliter velit Pau. consi. 72.
* lib. 1. Hyp. Mar. sing. 9. Alb. Bru. consi. 66. dixi in consue. Par. §. 35. q. j.
In huiusmodi feudi.] Adnota, cōsuetudinem debere probari, vt scri
ptum Decius reliquit consi. 389. Vbi pariter consuluit in feudo co-
mitatus defendendo primogenitum. Et quod pertinet ad eandē con
suetudinem, scias consuetudinem non esse probandam generaliter,
sed in casu, de quo agitur, vt testatur Cra. consi. 96. nu. 4. Natta.
b ¶ Sponte. Ias. repe. l. de quibus, de le. vi. Roch. Cur. repet. c. fi. de con-
* sue. dixi in consue. Par. §. 1. gl. 4. nu. 11.
Posfint illud diuidere.] Nota quod consuetudo inter viuos diuiden
di, non trahitur ad diuisionem factam à patre inter filios in testamē
to. Confirmatur, quia nec licentia data à domino de alienando per
verba importantia contractum inter viuos, extenditur ad alienatio-
nem factam in vltima voluntate. Soci. cōsi. 19. col. 5. lib. 1. Et id, quod
Oldra. dicit sequitur Fely. ad c. auditis. col. 8. de præscr. & facit con-
si. Pet. Anch. 339. col. 4. Et ꝙ consuetudo alienādi certo modo feuda

ctigalis, non debet fundus diuidi per partes,ſed vni in totum
aſſignari : quia poteſt reſponderi primò quòd quantum ad
hoc in feudo aliud eſt quia etiam per partes diuidi poteſt. d.
§.Item ſi duo.& d.§.præterea.& poteſt eſſe ratio diuerſitatis:
quia in feudo quilibet vaſallus propter iuramentum fidelita-
tis eſt obligatus inſolidum, & indiuiduum . ſed ſi plures ſunt
* hæredes vnius emphyteutæ,quilibet eſt obligatus pro parte *
iuxta l.pro hęreditarijs.C.de hær.act.& no.in d.l.communi.
& in d.c.omnes.ſecundo poteſt reſponderi vt no. Spec.& Io.
And.in d.§.nũc aliqua.verſ.72.eſſe ſpeciale priuilegium fiſci
illud quod ponitur in d.l.com.diuid. ¶Præterea illud quod
dicitur in d.l.comm.diuid.quod debet vni in totum adiudi-
cari,eſt ne fiat præiudicium domino , vt ibi patet , & not. ibi
Bald.quæ ratio ceſſat in caſu noſtro,in quo dominus eſt para-
tus conſentire . ¶Quartò probatur ex authoritate Andre. de
7 Iſer.in d.§.pręterea ducatus. vbi expreſsè dicit† quod aliena-
tio neceſſaria,id eſt,illa quæ fit per diuiſionem neceſſariam,&
per coactionem iudicialem permittitur in feudis irrequiſito
domino : quia nemo inuitus ſtare compellitur in cõmunio-
ne.d.l.fi.& dicit ita notari in ſumma.& pro hoc adducit ſimi
le de minore,& eccleſia quorum bona quamuis alias ſint ina-
lienabilia ; tamen poſſunt diſtrahi per diuiſionem neceſſariã,
ſcilicet quando prouocantur ad diuiſionem, vt legitur & no.
in d.l.ſi pupillorum.& in l.iubemus nulli in prin.de ſac.ſan.
8 eccl.† Quintò probatur per id quod Spec.in tit.de feu.§.quo
niam,ver. 34.vbi expreſsè concludit quòd etiam feudum iu-
riſdictionis poſſit diuidi.arg.d.l.comm.diuid.§.cum duo. &
§.cum de vſufrctu. & patet : quia ſolum ſpecialiter excipitur
feudum comitatus,marchię.& ducatus.& ſic exceptio firmat
regulam in caſibus non exceptis.l. quęſitum.§.denique.ff.de
fundo inſtru.in §.vt autem.in auth.de non alien.notatur in l.
his.ff.de legi.& in l.1.ff.de re.iur.fac.quod no.Bal.in l.ſi plu
res.C.de condi.inſer.dum loquitur de diuiſione feudo. & ita
etiam per plura firmat Bal. in d.§. præterea. vbi vult quòd li-
cet nõ poſſit diuidi præcisè ipſa ſubſtantia iuriſdictionis, quę
eſt præcisè quid incorporale ; tamen vſus & commoditas di-
uidi poteſt.argu.l.Lucio.ff.de aqua quoti.& æſti. & l.nam ſa
9 tis.§.ſi ago.ff.quemad.ſeru.amitt.¶† Prætereà videmus ſecun
dum eum ꝙ in corporalia licèt non veniant in diuiſionẽ per
ſe, temen in conſequentiam rei corporalis veniunt.l.arbor.§.
aquarum iter.ff.comm.diui. & ita dicit tenere Iac. Ardizo.in
ſumma,ſub rubricella, vtrum diuidi poſſit feudũ iuriſdictio-
nis & decimę. & per hoc ſubiungit etiã Bal. in d.§.præterea.
inquantum Bar.in d.l.inter tutores.ff.de admi.tu.vult quòd
ſi conceſſum fuit comiti à principe feudum plurium caſtro-
rum,& filij eius poſtea diuiſerunt caſtra,nam ſecundum Bar.
non poteſt intelligi diuiſa iuriſdictio,per d.§. præterea,ſed ſo
lum intelligitur diuiſa adminiſtratio ſeu exercitium iuriſdi-
ctionis d.l.inter tutores. & ideo ſi vnus eorum delinquit in
territorio caſtri obuenti in partem fratri ſuo, nõ poteſt ibi pu
niri,quia par in partem non habet imperium. nàm hæc con-
cluſio Bar.non intelligitur in feudo comitatus,marchiæ: vel
ducatus : quia indiuiſibile eſt,vt dictum eſt, ſecus in alio feu-
do,etiam iuriſ.ſecundũ Bal. ꝑ ſuperius dicta . & bene facit qđ
no.Bar.in d.l.Lucio.§.1.ff.de aqua quoti. & ęſti.vbi conclu-
dit quod habentes iuriſdictionem poſſunt illam inter ſe diui
dere. ita etiam vult Inn. ſi bene cõſideretur in d.c.prudentiã.
in gl.in ver.quod ſi non omnes.ibi dum dicit,niſi poſtea par-
tes inter ſe diuidant vſum &c.vbi vult quod vſus iuriſ.poteſt
diuidi.Accedit quod not.Bar.in d.l.arbor.§.fi.ff.comm.diu.
10 vbi per illum tex.dicit† quod in actione communi diuidun-
do venit iuriſd. quando iuriſdictio cohæret territorio vel ca-
ſtro : quia ſicut territorium & caſtrum poteſt diuidi : ita &
iuriſd.ſecundum Bar.per illum tex.& in dubio iuriſdictio vi
detur conceſſa à principe territorij , vt concludit Bar. in l.in-
ter eos.cum l.ſeq.ff.de acqui.rer.do.& in l.pater. ff. de ſerui.
leg.in fi.facit l.fi.ff.de conſti.prin.c.cum dilecti. de do. & qđ
no.25.q.2.in ſumma.cum ſim. Bal.etiam in c.vno delegato-
rum.de offi.deleg. per plura probat ꝙ vaſalli habentes caſtrũ
cum iuriſd.in feudum poſſint diuidere caſtrum cum iuriſdi-
ctione per appoſitionẽ terminorum diſcretiuorum in territo
rio,vt etiam eſt de mente Bald.in d.§.præterea ducatus.& Ia.
Alua.in d.§.præterea, etiam expreſsè firmat quando feudum
iuriſdictionale poſſit diuidi per diuiſionem regionis & terri-
torij interpoſitis cautionibus , de non impediendo adinuicẽ.
argu.d.l.communi diuidun.§.ſi duo. & §.cum de vſufr. & d.
11 l.Lucio.¶† Sextò probatur:quia videmus quod etiam ea quæ
de ſui natura non poſſunt ſcindi vel diuidi, vt præbenda , ta-
men propter ſubſiſtentiam alicuius probabilis cauſæ,poſſunt
diuidi.c.vacãte. de pręb.iuncto c.maioribus & c.tuæ.& vtro
bique no.co.ti.& expreſsè gl.in c.ſi hęredes.in glo.fi.de teſta.
videtur æquiparare caſum,de quo loquitur text.in d.§.pręte-
rea ducatus. & caſum de quo loquitur tex.in d.c.maioribus,
cum ſimi.ergo ſi ſubeſt iuſtus timor ſcandali, & rixę , niſi fiat
diuiſio,vt in themate, videtur tantò magis permittendam eſ-
* ſe petitam feudi diuiſionem cum propter ſuſpicionem * rixę
& ſcandali videatur eſſe probabilis cauſa propter quam diſce
ditur à regulis iuris cõis. vnde dicit Bal. in l.ordinarii.C.de
rei vendica.& in l.fi.C.de edicto diui Adria.& in l.vna. C.de
12 prohib.ſequeſt.† quòd licèt regula ſit quòd ſequeſtratio pro-
hibita eſt,vt ibi: tamen fallit vbi partes contendentes de poſ-
ſeſſione eſſent in procinctu armorum:quia tunc iudex poteſt
* procedere ad ſequeſtrationem * poſſeſſionis.l.fina. ff. de offi.
procur.Cæſa.& l.ſi cuius.§. ſi inter duos.cum l.ęquiſſimum.
in prin.ff.de vſufr. & ibi doc.& no.Inno.in cap.in præſentia.
de probat.& ſpecificè etiam no.Specu.in titu.de ſequeſt.poſ.
& fru.§.1.verſicu. 1. Et multò magis eſſet iuſta cauſa quando
ſuſpicio rixę vel iniuriæ procederet ab illo Marſilio,qui pro-
uocatur ad diuiſionem, vt eſt bonus text.in l. ſi conuenerit.
ff.pro ſocio.vbi in caſu in quo non potuiſſet aliàs quis voca-
ri ad diuiſionem, tamen fallit quando prouocatur ille qui eſt
13 rixoſus ſeu iniurioſus , & damnoſus prouocanti , † tacitè.n.
ad diuiſionem prouocare dicitur ille qui inquietat , ſeu iniu
rioſus eſt ſocietati , vel rixoſus, vt inquit Bald. in l. iubemus
nulli.in princip. C.de ſacroſan. eccle. per d.l. ſi conuenerit.
¶Confirmo prædicta per id quod not. Angel.in l.2.§.ex his.
ff.de verbo.oblig.vbi voluit, quod licèt quando duo priuati
diſſentiunt ad ſuum proprium incommodũ,non debeat tunc
iudex compellere ad concordiam. l.quoties. in princip.ff.de
vſufruct.l.itinere.ff.de ſerui.ruſti.pręd10.& not.Bart.in d.§.
ex his, circa medium. vbi propter hoc reprobat no.per gl.in
d.l.itinere.tamen fallit ſecundum Ange.in d.l.ex his. niſi eſ-
ſet timor ſcandali : & per hoc ſubdit quod ſine vſu iuriſdi-
ctionis plures domini vnius caſtri diſcordant, & poterunt co
gi per iudicium diuiſorium diuidere vſum iuris alternis tem
poribus.per d.l.Lucio.de aqua quoti.& æſti.quinimò ſecun-
dum eum poſſent ad id cogi ad inſtantiam ſubditorum, de
quorum præiudicio agitur.facit l.huiuſmodi.§.fi.cum l.ſeq.
ff.de lega.1.adhoc quod not.glo.16.quęſt.3.licuit , & domi.
Abb.in c.fi.de regu.iur.multò magis ergo in caſu noſtro con-
cedi & permitti debet diuiſio : cum multa ſint loca & caſtra
in feudum conceſſa,& ſic commodius fieri poſſit diuiſio, qui
quando vnum tantum eſſet caſtrum, arg.l.ſi quis aliam.ff.de
ſolut.& l.3.ff.fami.erci.¶Reſtat ad allegata in contrarium ſu
perius reſpondere , & in primis non obſt.dum dicebatur:
quia non videbatur permiſſa diuiſio fundi niſi quando vaſal
li omnes voluerint,per d.§.præterea ducatus , quia imò con-
trarium eſt verius , quod etiam contra prouocatum & inui-
tum poſſit procedi ad diuiſionem, vt probaui potiſſimè.in 1.
2.3.4.& 5.argumentis per rationes & authoritates, & ad di-
14 ctum.§.præterea ducatus , † Reſpondeo quod ille text. non
obſt.niſi à contrario ſenſu, ſed arg.à contrario ſenſu non pro
cedit vbi reſultaret diſpoſitio cõtra alia iura.l.nemo. cum ibi
no.C.de iur.om.iud.& l.conuenticulam.C.de epi. & cle.no.
gl.in c.ſignificaſti,in gl.fi.de fo.comp.& in glo. in c.1.de ęta-
te,& quali in 6.in clem.1.in glo.in verbo, obſeruare, de ſent.
excomm.& in c.cupientes.§.quod ſi per viginti.in verſ.pete-
re.de elect.in 6.not.Archi.3.quęſtio.4.beatus.facit l.2. C.de
15 condi.inſer.cum ibi no.† & in cauſis feudalibus ſeruari debet
ius cõmune, vbi non ſit contrarium deciſum per conſtitutio-
nes feudales c.1.de cogn.feu.c.1.& ibi no.Bal.de gradi.ſucc.
in feu.& plus dicit Bal.in l.2.C.de ſuis & legi.& l. cum opor
tet ,in fi.princ.C.de bon.quæ lib.quod adhoc vt in cauſis feu
dalibus non ſeruetur ius commune,requiritur quod caſus ſit
expreſsè deciſus per conſtitutiones feudales.pondero dum di
cit expreſsè deciſus:quia illud qđ eſt prouiſum per argumen
tum à contrario ſenſu,non dr̃ expreſsè prouiſum,ſed tacitè &
per coniecturã l.apud antiquos.C.de fur.in ver.ꝑ coniecturã,
&c.

& c.cum apostolica,in ver.indirectam,de his quę fi. à præla. & quod ibi no.d.Abb.& expressius no.gl.fi.in l.2.C.de códi. inser.ibi dum dicit,tacitè &c.& dũ dicit,subauditum intelle-
16 ctum &c. † vbi sensus qui resultat à contrario sensu appellatur tacitus & subauditus, & no.ibi Bal.præterea per argumẽta resultantia ex constitutionibus feudalibus, non deciditur causa feudalis,sed tunc recurritur ad ius cõe,vt no.gl.2.& ibi do.in d.c.1.de cogni. feu. sed mens surgens à contrario sensu verborum,est ar.seu coniectura quedã d.l.apud antiquos,ergo non debemus recedere à iure cõi volente quod omnia bona communia regulariter veniant in iudicio communi diuidundo,& ꝙ nullus cogatur stare in communione inuitus, ẽt si sint bona emphyteutica,& probaui sup.in 1.2.3.& 4.argu. & sic non debemus attendere argumentũ à contrario sensu. facit quod de argu. à contrario sensu non seruando in statutis no.Bar.in l.omnes popu.in 6.q.princ.cum suis concor.ff. de iusti.& iu. ¶ Præterea alia iura & cõstitutiones feudales superius allegatæ simpliciter permittunt diuisionem feudorũ. item respondeo,quod dato,quod regulariter non posset diuidi,nisi consentientibus vasallis, tñ fallit ex causa puta vbi subesset timor scandali, quia tunc saltem consentiẽte duo debet hoc fieri posse.vt probaui in 6.ar. ¶ Non obst.dum dicebat secundo loco quod iurisdictiones nõ possunt diuidi: quia hoc non est verum saltem in proposito nostro, vt probaui sup. in 5.arg.& no.etiam Mod.vt Dominicus in c.2.de arb.in 6. ¶ Postremò non ob.quod vnus ex dictis tribus fratribus sit minor 25.ann.quia respondeo quod satis est, ꝙ vnus maior prouocet ad diuisionem,prout facit Ia.quo casu reliqui oẽs ẽt si omnes pupilli essent diuidere possunt in se, vt est l.inter oẽs pupillos.ff.de auth.tu.& ibi glo.quam adhoc singularem repu-
17 tat Bald.in l.1.ff.de reb.eo. ¶ † Secundò respondeo, quod vbi etiam nullus maior prouocaret ad diuisioné potest pupillus
b ad diuisionem prouocare [b] si sibi expediat,no.Ia.de Aret.Cy. & Bal.in l.1.C.si aduer.transa.& Bal.in d.l.1.ff.de reb.eo.ar. l.Titia.ff.de iu.do.& d.l.si conuenerit,& ibi Bar.& no. glo.& ibi expressè Bar.in l.iubemus nulli,in prin.C.de sac.san. ecc. & d.l.inter pupillos.& Cy.in l.inter omnes.C.de pręd.min. & Io.And.in addi.Spe.in tit.de cura.in rubr.& Bal.in l.fi.C. commu. diuid. ergo si apparet vel propter timorem scandali vel ob aliam causam expedire minori quod fiat diuisio poterit illa fieri,etiam si minor non esset prouocatus sed prouocare vellet. ex quibus concluditur dictam diuisionem fieri posse vt supra Alex.de Tart.

ADDITIONES.

* Aliud autem feudum.] Hanc partem, videlicet feudũ non posse diuidi conuasallo contradicente,tenet Abb.consi.82.col.pen.lib.1.põderando tex.in d.§. pręterea per arg.à contrario sensu. tamen opin. Alex.hic videtur verior,quam pulchris rationibus confirmat etiam Soci.consi.165.ver.circa materiam.lib.2.& consi.278.dub.2.eo.lib.Et de hoc artic.vide quę tradit Fely ad c.quoniam in ecclesiarum. col. pen.de consti.& ad c.prudentiam.col.2.de offi.deleg.Vide etiam latè Cur.consi.79.inci.Dominus Ioan. & Iaso. plenè ad l.stipulationes non diuiduntur.col.20.ff.de ver.obl.& Alex.ponit consil.30. dub. 1. lib.6.De prędictis etiam tangit Rui.consi.29.dub.vlt.lib.5. Et vtrum possit fieri diuisio per separationem subactorum subditis inuitis; Craue.no.consi.318.Io. Bapt.a Sancto Blasio inter consilia Bruni consi.66.Et potest fieri diuisio irrequisito domino, etiam si feudum nouum in totum vni applicetur; Rui.latè consi.10.lib.1. Et de materia latè Ruin.consi.29 dub.vlt.lib.5. Natta.

a ¶ Diuidi.sup.lib.2.consi.189.nu.3.7.dixi in consue.Par.§.13.gl.6.nu.5.adde infra eo.consi.25. * Idem Alex.dicit consil. 25.col.pen.infra eo.lib. Natta.

* Pro parte.] Vno hærede non soluente, tota emphyteusis committitur,Bar.ad l.fraudati.ff.de Publici. Natta.

* Propter suspitionem.] Vide 33. specialia ratione scandali per Fely. ad c.nihil.de pręscri.col.1.& seq.Rom. ad l.si vero.§. de viro.7.Fall. Deci.consi.151.nu.6. Nat.

* Ad sequestrationem.] Debet de hoc constare citata parte; Deci. ad l.fin.col.5.C.de edic.diui Adri.Comprobo hoc quia vbi permittitur aliquid cum qualitate,debet de tali qualitate constare.l.si fortè, vbi Bar.ff.de castr.pecu.Ioan.Andr.in additamentis ad Spe.ad rub.de rebus ecclesię non alien.Item quòd sequestrum regulariter prohibeatur,& quibusdam casibus permittatur, pro reg. præsumitur, vt per glo.in l.omnis diffinitio.ff.de reg.iu.& in rub.eo.ti.in 6. & certa res dicitur esse pro eo,quod regulæ innititur.Barto.ad l.2.ff.si quis in ius voc.non ierit. Natta.

b ¶ Prouocare.Pet.de peru.trac.socie.par.11.q.1.Deci.l.1.col.1.nume.3.C.de transac.

CASVS ET EPIT.

PATER inuestitus de domo in feudũ pro se & descendentibus,decessit relictis duobus filijs Sempronio & Lælio, qui dictam domum diuiserunt cum clausula ad habendum,tenendum, possidendum, & vsufructuandum,vendendum, donandum, alienandum, & obligandum: & quicquid placuerit vtriq; eorum in parte sibi ex diuisione obuenta perpetuò faciendum. postea eodem instrumento de cõsensu domini feudalis vendiderunt dictam domum Titio, videlicet quilibet partem suam domus sibi ex dicta diuisione obuẽta.Modò mortuo Sempronio sine liberis Lælius, qui non est hæres Sempronij vẽdicat ab emptore partem domus quæ obuenerat Sempronio,respon. Alexan. ꝙ non potest vendicare.

CONSILIVM VIII.

Viso themate suprascripto. videretur prima consideratione dicendum dic. Lælium vendicare posse partem Sempronij dicto casu eueniẽte. ¶ Hoc primò videtur decidere Bar.consi.58.inci.Ex themate prędicto tria dubia oriuntur, vbi concludit quod si pater recepit fundum in emphyteu-
1 sim pro se & descendentibus,† & mortuo patre filij eius ad diuisionem deuenerũt,& vnus alterum quietauit,finiuit & cessit omni ius qd habet vel habere poterat in parte alterius fratris sui,quem quietauit: ꝙ per hoc non impeditur ipse frater superuiuens per quietationé, quam fecerat petere partem dicti fratris prémortui sine liberis sibi obuenientem.vigore inuestituræ paternæ: & mouetur pluribus rationibus.& maximè quò ad propositũ dicit quod talis generalis quietatio non debet extendi ad tale ius futurum post mortem: ita dicit pro-
2 bari in l.Pau.Callimacho.§.1.ff.de leg.3. † & quia generalis quietatio non trahitur ad incogitata l.cum aqui.& l.cũ tutorib.ff.de transf.idem consuluit Fed.de Sen.in conf.228.inci. Factum tale est, duos fratres &c.per aliquas rationes, & inter cętera in proposito,quod illa generalia verba non sufficiunt, allegat l.4.§.quęsitum. ff.si quis cautio. hoc plenius ẽt firmat idem Fed.consi.77.inci.Factum sic se habet, quidã Abb.&c. per c.2.de renun.& d.l.cum aquil. cum aliis ibi allegatis per eum,pro ista opi.possent adduci oẽs illæ rõnes, propter quas concluditur,ꝙ si duo fratres quibus apertè erat iniunctũ mutuũ fideic.si alter eorũ decederet sine liberis,& cõtingat ꝙ veniant dicti fratres ad diuisioné in qua promiserunt nõ venire contra,non intelligitur renunciatũ per hoc iuri futuri fideic. & ideo altero decedẽte sine liberis poterit superstes venire ad fideic.vt plenè no.per gl. & doc. in l.tres fratres.ff.de pact.& plenè in l.qui Romę.§.duo fratres.vt latè per Bar.maximè in
3 2.q.ff.de ver.ob.cum cõcor. † nec impediretur Lęlius venire ad dictam partẽ domus sibi obuenienté iure feudi per morté fratris,licèt ipse Lælius non sit hæres fratris: quia agnatus potest repudiare hæreditatẽ,& accipere feudum antiquum sibi obueniens ob morté agnati c.1.an agnati vel fi. & sic si Lælius non sit hæres Sempronij, põt succedere in feudo paterno sibi obueniente per morté fratris,iuxta c.1.§.cum verò Corradus,qui feud.da.pos.& c.1.de grad. succ. in feu.& in c.1.de duo. frat.de nouo benefi.inuesti.& non poterit Lælio per dictum emptoré obiici quòd non possit venire ꝯ factũ Sempronii.cũ non sit hęres Sempronii iuxta l.cũ à matre.C.de rei vẽdi.& l.si adul.C.de hær.ac. ¶ Sed premissis nõ obstantibus cõtrariam sñiam de iure probabiliorẽ esse puto in proposito nostro,& primò per no.per gl.& doc. in l.cum proponas filios,
4 iuncto tex.C. de pac. † vbi concludit gl.ꝙ si testator duos filios hęredes institutos grauauit adinuicem de restituendo, si vnus prædecederet sine liberis, & vnus ex dictis fratribus rẽ vnam,ex illis quæ subiectę erant fideicommisso alienauit,alio fratre præsente & non contradicente, quod si contingat alienanté prędecedere sine liberis, nõ poterit frater superstes ad-
* uocare rem illam alienatã * eo pręsente, & non contradicente.allegat.l.quoties ab omnibus.C.de fideic.& l.cũ pater.§.libertis.

bertis.ff.de leg.2.sentit tamen gl.ꝙ licet non possit rem aduocare; tamen poterit petere ab hærede fratris præmortui pretium dictæ rei venditæ, per l.si fundum per fideicommissum,
5 in prin.ff.de leg.1.† & licet doc.in d.c.cum proponas, communiter reprehendant illam gl. eo quia non est verum quod præsens & tacens videatur consentire, quando fuit præsens actui, quoniam non poterat contradicendo impedire: ut plenè no.in l.Caius.ff.de pig. actio.& l.Titia cum testamento.§. Lucia, & ibi no.ff.de leg.2.& l.fideiussor.§.pater, cum ibi no.ff.de pigno.& plenè per legistas in l.quæ dotis.ff.so.ma.& per cano.in c.nonne, de præsump.tamen doc.ibi volunt quod vbi apparet ꝙ frater consensisset alienationi factæ per fratrẽ tunc videretur renunciasse iuri fideicommissi futuri per d.l.quoties ab omnibus, & d.§.libertis: vt per doc. in d.l.cum proponas, & maximè Bal.Saly. modernos, & sic concludunt quod vbi apparet quod frater consensisset alienationi fratris: tunc bene intelligeretur consentiens renunciasse iuri fideic. futuri
6 respectu aduocationis rei.† Sed ita est quod dicti fratres vendendo simul, & eodem momento dictam rem, s.quilibet partem suam, videtur vnus alteri consentire, vt est tex.& ibi not. Bar.& alij, in d.§.libertis, qui pro hoc etiam allegãt.l.Titius, in prin.ff.qui.mo.pignus vel hypo.solu.& not.Ioan. And.in regula, qui tacet, in mercu.facit.l.is qui heres.§.neque filius, cum ibi no.per Bald.ff.de acqui.hæred.& no. Bald.in l.fi.C. ad Maced.& in l.si filius, in fi.de his, qui sunt sui vel alie.iur. ¶Deniq; & vrgentius probatur hæc conclusio ex no.per Barto.in l.qui Romę.§.duo fratres, in 8.quæst.vbi quærit vtrum stante fideicommisso vltro citroque iniuncto fratribus altero prædecedente sine liberis, & contingat quod fratres prædicti in instrumento diuisionis bonorum hæreditas illius testatoris à quo fideicommissum iniunctum erat, continebatur, ꝙ vnus ipsorum fratrum diuidentium facit alterum & alter alterum in dictis rebus diuisis procuratorem, tanquam in rem suam: ita vt à modò possit pro dictis rebus agere, se tueri, & omnia facere, quæ ipse dominus constituens facere posset.
7 Vel fuit dictum, quòd concesserunt inuicem † dictas res ad habendum, tenendum vendendum, & alienandum. An per dicta verba intelligatur remissum ius fideicommissi futuri in casu in quo vnus prædecederet sine liberis? Adhoc respondet ipse quòd si quidem alienatio est secuta. non poterit emptor inquietari à dicto fratre ex aliquo iure fideicommissi siue fratres prædicti haberent tempore diuisionis scientiam dicti iuris fideicommissi futuri, siue non. argu.l.si mandassem tibi. ff.mand.& l.si fundum per fideicommissum, in princip. ff.de legat.primo. An autem hic frater superueniens habeat ad pretium ius contra alienantem seu hæredem eius. Bartol. se remittit ad ea, quæ leguntur & not. in d.l.si fundum, & non est articulus noster: ideo non attingo, cum Barto.transit formaliter Ange. in repeti.dicti.§. duo fratres.circa fin, in versi. deinde quæro quid si in diuisione vicissim est data potestas alienandi &c. & alij etiam in hoc nihil addunt pro Barto.nec contra Barto. Sed ita est quod ista verba fuerunt apposita in dicto instrumẽto diuisionis: ergo per ea videtur quod irreuocabiliter dictas res alienari potuerit in dictum Titium nec aduocari possit ex iure postea superueniente per mortem dicti Sempronij, & istud videtur esse indubitatum fundamentum, quod me in hanc sententiam principaliter traxit. ¶Non obst. allegata in contrarium, & primò illud quod consuluit Bar.& Feder. de Sen.in consiliis suprà alleg. per d. l.Paulo Callimacho.§.1.cum simil.quia respondeo, quod in casu illo non fuit data licentia vendendi, & alienandi, & sequuta alienatio vigore dictæ licentiæ & de qua in prædicto instrumento diuisionis prout fuit in casu nostro: nam etiam Bart.& alij in d.§.duos fratres, in 2.quæst.dum concludunt,
8 † quod per simplicem diuisionem cum promissione de non contraueniẽdo, non intelligitur renunciatum iuri fideicom. futuri. fundant se per d.l.Paulo Callimacho. §.1.& per l.tres fratres cum glo.per quæ se fundat.Barto.in d.consil. & etiam Fed.in dictis consiliis, & tamen Barto.& alii in præall.§.duo fratres in 8.qõ.concludunt, ꝙ si in dicto instrumento diuisionis data fuerit licentia de vendendo vel constitutus fuerit procu.in rem suam cum potestate faciendi illud quod ipse cõstituens facere potuisset, non potest obstante fideicommisso res irreuocabiliter alienari. Et per hoc etiã patet esse responsum ad secundum fundamentum, dum dicebatur quod per simplicem diuisionẽ nõ videtur remissum ius fideicommissi futuri, quia posito quod illa opi.esset vera, in quo tamen multi tenent contrarium in locis præallegatis, vt etiam not. per Io.And.in addi.Spec.in tit.de testa.§.1.ver.item quid si duobus, & per Bald.in c.1.Imperator Lothar.Eug.&c.in vsi.feu. & Ang.in consi.199.inci.Magnificus miles do. Anto. tamen propter dictam licentiam de vendendo, si secuta fuerit venditio, erit irretractabilis, vt dixi. ¶Prætereà non dico nec Barto.hoc dicit in d.8.q.quod per dictam licẽtiam de vendendo sit renunciatum iuri fideicommissi: quia non negat Bartol. quod frater superstes non possit ab hærede alienantis petere pretium, iuxta d.l.si fundum per fideicommissum, & sic concludo quòd etiam decedente Sempronio sine liberis Lælius dictam rem aut aliquam eius partem vendicare non poterit aduersus dictum emptorem. facit text.in cap.1.de alien.feu. pat. Alex.

ADDITIO.

* Rem alienatam.]Vtrum præsens alienationi rei prohibitę alienari, sibi præiudicet, uide Crotum ad.S.Diui.car.10.post Alex. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Feudum vel emphyteusim si quis recepit pro se hæredibus suis masculis & fœminis, non censentur fœminæ vocatæ simul, sed ordine successiuo in defectum masculorum iuxta naturam feudi vel statuti municipalis postponentis fœminas in successione intestati.*

4 *Filius institutus in re certa non censetur vocatus.*

5 *Natura copulæ est vocare pariter.*

6 *Feuda vectigalia & conditionata non sunt propriè feuda: tamen iure feudorum reguntur nisi vbi constat aliter conuentum.nume. 9.*

10 *Reuocatio inuestituræ erronea non nocet.*

14 *Duplicitas vinculi cognationis non attenditur in feudi.*

CONSILIVM IX.

Ponderatis his quæ in themate narrantur, visisque instrumentis inuestiturarũ, sentio sorores dicti Iulij per eum de iure excludi ab omni parte dictorum bonorum feud.Nam Ioanninus pater dicti Iulii, & dictarum mulierum fuit inuestitus pro se & hrẽdibus vtriusq; sexus, ex eo legitimè descendentibus: quę verba de iure habẽt hanc interpretationem, ꝙ descendentes masculi extãtes tempore mortis Ioannini excludant descendentes fœminas: sed si nulli fuissent masculi descendentes admittebantur fœminę, ita habetur in c.1.§.1.in ti.episcopum vel abbatem, & c.1. §.filia verò, de succe.feu.confirmatur hoc, quia statutum loci sub rub.ne suc.ab intest.præfert in succedẽdo dictum Iul.prædictis eius sororibus: quo casu concludunt[a] doc.†quod si pa-
a
1 ter recepit fundum in emphyteusim pro se & hæredibus suis masculis fœminis ex eo descendentibus, intelligi debent verba prædicta ordine successiuo: quia vr̃ in dubio recipiens voluisse suam dispositionẽ regulare secundũ dispositionem iuris municipalis illius loci, per id qđ legitur & not.in l.Gallus.§. quidam rectè.ff.de lib.& posth.ita determinat Bar.in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope.lib.vbi dicit ẽt si statutum loci ita non disponat, tunc in receptione in emphyteusim dicta verba non intelligerentur ordine successiuo; sed pariter vocarentur mares & fœminę, sicut pariter de iure communi succedunt.l.maximum vitium.C.de lib.pręt.l.lege 12. tabul.C. de leg.hę.dato quod in feudis secundũ eum dicta verba intelligantur quod fœminę ita demum admittãtur deficientibus masculis per iura suprà allegata, & per ea, quæ habentur in c.
* 1.de eo.*qui sibi & hęr.suis mas.Et sic patet, ꝙ etiam dato, ꝙ dicta concessio facta Ioannino nõ esset regulanda secundum meras constitutiones feudales quasi non esset purum, & rectũ feudũ, de quo veniet infra dicendum: tñ adhuc debet intelligi quod masculi excludant fęminas. Et dictam decisionẽ Bar. in d.l.vt iurisiurandi.§.si liberi. approbat ẽt Pet.de Ancha.in c.2.de iu.pat.& in consi.433.inci.Postquam ista domina, vbi dixit maximę istud procedere si pater recepit ab ecclesia in emphyteusim pro se & suis filiis & hæredibus: nam intelligitur

gitur recepisse ordine successiuo secundum formam statuti: videlicet pro masculis si extant, aliàs ad fœminas deuoluatur, vt sic stipulatio & pactum informetur à consuetudine & statuto loci, sicut informantur à iure communi, vbi statutum nõ vigeret. l. si prius. §. certè placuit. ff. de aqua plu. arc. l. excepto
2 C. loca. & c. quod dilecto. de consa. & aff. vbi habetur, † quòd priuilegium potius interpretationem recipit à consuetudine loci quam à iure communi. Nec secundum eum ob. quod bo
* na ecclesiarum * non ligentur statutis laicorum, vt in c. Ecclesia S. Mariç, & c. quç in ecclesiarum, de consti. quia verum est
* quò ad ipsas, vel earum iura. secus in iure concernente * ipsos laicos prout est vtile dominium in prædictis rebus. de illo. n. iure nihil ad ecclesiam quis succedat in eo. ideo si in tali iure succedatur secundum statuta loci, non dicitur statutum disponere super rebus ecclesiarum, sed de iure personarum sibi subditarum. facit secundũ eum, id quod no. Io. And. in regu-
3 la sine culpa de reg. iu. in 6. in mercu. ad fi. † vbi voluit quod per cõsuetudinem disponentẽ quod primogenitus succedat, & excludantur alii, excludetur et clericus, & prout etiã quantum ad istud de statuto laicorum quod seruari debeat in bonis emphyteuticis per laicum receptis ab ecclesia, firmat ipsemet Pet. Anch. consi. 125. inci. Visis & diligenter ruminatis. Pau. de Cast. consi. 49. inci. Casus iste frequenter. lib. 2. Et dictam decisionem Bar. in d. §. si liberi. secutus est ipsemet Bar. consi. 60. inci. Quæstio ista habet duo dubia. hoc idem approbat etiam Bal. in l. liberti libertęq; C. de ope. lib. & Salyc. in l. 2. in 17. q. cum seq. C. de iure emph. quò ad casum nostrum. s. quando receptio facta esset non simpliciter pro se & filiis masculis, & fœminis, sed adiectum esset illud verbũ hæredibus. illam decisionem Bar. in preal. §. si liberi. etiam simpliciter approbat Io. de Imo. in ca. potuit de loca. & ita etiam consuluit Ang. in consi. 184. inci. Ex forma & serie dictorum instrumẽtorum &c. & ibi propriè loquitur, quãdo dictus recipiens in emphyteusim decessit testatus, & masculos instituit hæredes vniuersales & filias in rẽ certa, vt fecit dictus Ioanninus: & si non extitisset dispositio dicti statuti per quam datur interpretatio dictæ concessionis, sed fuissemus in puris terminis iuris communis loquentis de recipiente fundum in emphyteusim pro se & hęredibus vtriusq; sexus, & recipiens instituisset masculos hæredes vniuersales, & fœminas in re certa: tñ fuisset locus discussioni illius articuli. s. an dicta verba verificarẽtur in persona instituta in re certa iubẽdo quod aliquid vltra nõ peteret. in quo etiam Bald. in d. l. liberti, & in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. & Ang. in d. l. Gallus. §. etiam si parente, & Sal.
4 in d. l. 2. in 20. q. C. de iure emphy. † tenent quòd non veniat
b persona instituta in re certa, [b] & illam opi. tanquam veriorẽ sum solitus sequi, legendo dictũ. §. nihil. quando verba sunt concepta prout fuerunt in casu nostro. ¶ Nec prædictis obst. si diceretur quod ea, quæ notantur p Bar. in d. §. si liberi, cum concor. procedunt quando dictum esset quod recipiens recipiebat pro se & filiis masculis & fœminis, seu pro se & hæredibus masculis & fœminis, secus vbi dictum esset pro se & hęredibus vtriusq; sexus: & sic sub eodem signo essent vocati tã masculi, quàm fœminę, non autem prius essent nominati masculi, quam fœminę, & iste est casus in quo loquuntur inuestiturę factę per dictum Ioanninum: quia dico quod hęc responsio non etiam sufficiens: qm etiam qñ dictum est, ꝙ rece
5 pit pro se & hæredib. masculis & fœminis, † natura illius copulæ, & est vocare pariter masculos & fœminas, non autẽ ordine successiuo. l. vnica. § his ita. C. de cad. toll. l. duobus. ff. de leg. 1. & no. Bar. & alii, in d. §. quidam rectè, & in d. §. si liberi. ergo apparet, ꝙ virtus dictæ copulæ nõ est illa, quæ faciat eos vocari ordine successiuo, sed est natura rei, quæ colligitur ex dispositione dicti statuti, hoc etiam confirmatur per ea quæ traduntur per Ang. in suo consi. 38. quod inci. Quidam Ioannes decessit condito testamento, vbi concludit quod non minus ordine successiuo veniunt, quando sunt vocati per aliqd signum collectiuum, quam qñ per copulam, allegat id quod habetur in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso, & l. peto. §. frater. ff. de leg. 2. bene faciunt no. per Bart. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. in antepe. q. hoc etiam in proposito nostro patet esse verum, per ea quæ determinat Pet. de Ancha. in d. consil. 412. vbi voluit, ꝙ quando fœminæ comprehenduntur sub illis verbis, pro se & filiis & hæredibus, intelliguntur vocatę or dine successiuo. ¶ Non ob. etiam si cõtra ea quę dicta sunt supra in feudo, per dictum c. 1. §. filia. de success. feud. cum si. dicatur, ꝙ illa procedunt qñ tractaremus de feudo simplici, & recto, id est nõ dato ad certum seruitium; secus autem in feudo conditionato, id est, dato ad certum seruitium, iuxta id qđ habetur in cap. fina. cum ibi no. de capita. qui cura. ven. quoniam tunc videtur quod si tale feudum recipiatur pro se ac filiis masculis & fœminis, spectare debeat pariter ad fœminas, sicut ad masculos, si tale seruitium posset præstari per ipsam fœminam per se vel per alium pro ea, sicut per masculum. argu. l. si quis Titio. & l. si mulieri. ff. de vsufr. accre. & l. Titiæ textores. §. nihil. ff. de lega. 1. & in auth. de non alie. §. emphyteusim, & ita videtur determinare Iaco. de Bel. & Bald. in d. c. 1. §. quin etiam, in tit. Episcopum vel Abba. & dicit ibi Iac. Aluaro. quod de hoc est casus non allegatus ab aliis in extraordinariis capitulis feudorum, in cap. si cui militi in titu. de feu. & benefic. sed dictum feudum non videtur esse rectum & simplex, sed datum ad certum seruitium, id est, pro certo annuo censu, seu canone soluendo in certa quantitate frumenti. bene faciunt ea quæ not. Bald. in tit. de pace Constan. in versi. libellariè, & in dicta l. liberti libertæque dum dicit,
6 † quòd talia feuda concessa pro annua quantitate frumenti *
* non sunt propriè [c] feuda, sed magis sunt cõcessiones emphyt.
c vel contractus innominati, per id quod habetur in l. naturalis. §. at cum do. ff. de pręscr. verb. & per no. per Cyn. in auth. ingressi. in antepe. q. C. de sac. san. ecc. ideo secundum eum tales recipientes non tenentur præstare iuramenta fidelitatis. facit etiam quod no. Bald. in addit. Spe. in tit. de loca. in versi. feudum, quia ad hoc respondetur, quòd etiam dato, ꝙ esset iudicandum de dicta concessione, prout de emphyteusi; tamen debent masculi præferri stante dispositione dicti statuti, per ea que not. Barto. in d. §. si liberi. cum aliis. sup. allegatis. ¶ Præterea dictus Ioanninus, & alii qui recipere cõsueuerunt dictas inuestituras, præstiterunt iuramenta fidelitatis: & sic se obligauerunt ad ea quæ tenentur veri vasalli, iuxta capi. 1. de for. fide. & in cap. 1. de noua for. fidel. per quæ apparet dictum Ioanninum, & alios predictos inuestitos virtute iuramenti fuisse ad aliud obligatos, quam ad reale seruitium, seu ad realem præstationem: & ideo non sumns in casu in quo non militet eadem ratio, quæ militat in casu d. cap. 1. §. quin etiam, & d. §. filia, vt patet ex his quæ not. Cyn. in d. authen. ingressi in antepen. quæst. dum allegat text. in d. cap. 1. de for-
7 ma fidelit. † nam ipse intelligit, quod ille, qui astringitur ad ea, quæ traduntur in d. cap. 1. de forma fidelit. cum simi. dicatur propriè vasallus, & concessio sibi facta dicatur propriè feudum, & idem est de mente Bald. in d. l. liberti. dum dicit, ꝙ illi quibus conceditur res in feudum pro annua quantitate frumenti, non habent præstare iuramentum fidelitatis.
8 ¶ † Adhoc accedit id quod voluit Bald. in capit. 1. in princip. in titu. de gradi. succesl. in feud. in l. fina. C. de suis & legiti. vbi voluit quòd id quod habetur in d. capi. 1. si cui mili. non est authenticum, quia capitula posita in illo titu. extraordina
d rio, sunt apochripha, [d] id est non authenti. sicut habetur 16. distinct. cap. 1. & sic vult Bald. quòd illa quæ traduntur in d. cap. si cui militi. & in alijs capitulis extraordinariis ibi positis, non sunt seruanda tanquam minus authentica, & formalia verba illius capit. si cui militi, ponuntur per Bald. in d. l. fi. C. de suis & legi. Et propterea etiam videtur, scilicet ꝙ non sit pro cõstanti ponendum illud, quod dicit Bal. in d. §. quinetiam, in ti. episcopum vel abb. dum dicit, ꝙ ille tex. locũ non habet in feudo conditionato, idest dato ad certum seruitium, & Iac. de Bel. quem ibi refert Bal. non ita largè loquitur in lectura mea: vt Bal. refert. solum enim dicit ibi Iac. de Bel. ꝙ illa consuetudo ibi posita, quod fœmina non succedat cum masculo non continet æquitatem nec eius rigorem, quia est contra pactum, & videtur esse contra domini & vasalli intentionem: debet tñ seruari si feudum est simplex, & datum ad rectum feudum, & dicit ꝙ vidit illum. §. de facto seruari in regno Siciliæ, & plus non dicit. ¶ Et contra illam limitationem Bal. ibi dicentis, ꝙ non habebat locum in feudo conditionato, id est dato ad certum seruitiũ in quo ipse intelligit quod debeant seruari iura cõia, & nõ constitutiones feudales. facit:
9 quia † imò vř ꝙ in feudo conditionato debẽt seruari constitutiones feudales, & non ius cõe, vt no. Spe. in ti. de loc. §. nunc

 aliqua.

aliqua.ver.85.ad idē tex.in c.ad apostolicæ,de reg.iu.lib.6.in
verbo annuam pensionem,& in verbo feudum,vbi etiam re-
gnum Siciliæ concessum ab Ecclesia Romana in feudum Im-
peratori sub annua pensione iudicatur feudum,& vt dicit ibi
Dominicus de San. Gemin.in fine principij, non regulabitur
secundum ius commune loquens de emphyteusi, & hoc po-
tuit esse propter iuramētum fidelitatis quo astringebatur Im-
perator. hoc apertè tenet do. Cardi. Floren.in c.potuit, de lo-
ca.quem refert,& sequitur Iacob. Aluaro.in capit.1.§.sed nec
alia.in titu.quæ fu.pri.causa benefi. amitt,vbi dicunt quod si
pro feudo debet solui census, & vasallus non soluit per bien-
nium vel triennium,an priuetur feudo, & dicunt ꝙ non, per
id quod no.Spe.in d.uer.85.& ideo secundum eos differt ab
emphyteusi: & quia vbi fidelitas promittitur, & vltra hoc
pensio,non videtur feudum datum propter pensionem, sed
pensio est quasi causa impulsiua, vt refert Iaco. Aluaro. se ita
etiam de facto consuluisse cum Pau.de Ca. ¶Et quod feudum
c datum ad certum seruitiū iudicetur [c] feudum, & consequen-
ter cōstitutiones feudales in eo locum vendicent, est de men-
te text.in c.1.in fi.in titu.in quib.cau.feu.amit.& in cap.1.§.
præterea,in tit.quid sit inuestitura.insuper contra doctrinam
Bal.in d.§.quid etiam,facit quia ipse dicit,quod quando feu-
dum datum pro filijs masculis, & fœminis ad certum serui-
tium,debetur pariter & eodem tempore fœminis sicut mascu
lis dummodò tale seruitium possit explicari per fœminam,
vel per alium pro ea. Nam cum esset actum quod istud feu-
dum transiret etiam ad fœminas, sequitur quod qualecun-
que esset istud seruitium etiam si esset tantum conueniens vi-
ris: videbatur esse actum ꝙ fœminæ possent seruitium præ-
stare per alium,vt no.Spe.in ti.de feu.§.quoniam. versic.21.
Nec etiam obst.dicto Iulio quod ipse de ann.1450.fecit se in-
uestire de dictis bonis ab eadem ecclesia pro se, & vice & no-
mine Antonij fratris sui: & etiam vice & nomine dictarum
sororum suarum, & pro hæredibus vtriusque sexus. & sic vi-
deretur ꝙ dato quod in parte dicti Ant.fratris sui non potue
rit ipsi Ant.præiudicare.l.falso.& l.portionem.C.de com.re
rum alien. tamen videtur quod Iulius ad partem partis suæ
* poterit vocare dictas eius sorores,* iuxta l.mater.C.de rei vē-
di.& l.si fundum per fideicommissum,in princ.ff.de legat.1.
cum simi. Quia respondeo ꝙ dominium vtile dictorum bo-
rum,spectabat ad dictos Iulium & Ant.filios masculos, & hæ
redes vniuersales dicti Ioannini ex virtute dictarum inuesti-
turarum Ioannini, per ea quæ dicta sunt suprà nā Ioanninus
ex sua inuestitura, donec vixit, habuit vtile dominium.c.1.iu-
xta princ.in verbo vendicare. de inuestitura de realie.fac.& l.
1.in fi.ff.si ager vect.vel emphy.pet.& no.plenè gl.or.in c.2.
de capi.Corra.& tale vtile dominium transiuit rectà via in ip
sos filios hæredes d.Ioannini.l.cùm hære.in princ.de acquir.
10 pos.l.1.§.qui in potestate.ff.si quis omis.cau.testa.† vnde ant
nos dicimus quod dictus Iulius petendo inuestitura pro se &
nomine dictarum sororum voluerit ex certa scientia eis ali-
quam partem illius sui vtilis dominii donare: & dico quod
cum hic fuerit fictus titu.s.donationis, & ficta traditio ex re-
ceptione,inuestitura non fuit sufficiens ad transferendum il-
f lud vtile dominium pro aliqua parte in dictas sorores,sicuti [f]
quando ego conduco à te scienter rem meam, siue tanquàm
meam siue tanquàm tuam, non perdo dominium, neq; illud
in te transfertur,propterea contractus nō valet, qui valuisset
si cōducens perderet dominium.l.si ei à quo. & ibi gl. & doc.
ff.de vsuc.l.qui rem.iuncta gl.1.ibi no.Cy.& alii. C. loca.l.si
rem aliquam.ibi etiam plenè no.doc.post gl.ff.de acqui.poss.
maximè Bar.ibi 2.& 3.q.quam ibi ponit de ecclesia.& doc.in
l.cum falsa.C.de iur.& fac.ign.& probatur in l. suæ rei in ver
11 bo,sciens.ff.de contrah.emp.† vbi si quis emat rem suā scien
ter,non valet,tamen si precederet dominium,& resultaret do
natio,valeret emptio. & dicta doctrina est cōmuniter ab om-
nibus approbata,vt etiam per Bald.in l.traditio. C.de pact.&
in c.1.de capita.qui curiam vendi.& in l.ad probationem.C.
loca.& Ang.in §.emphyteusim.in auth.de non alie.& Ant.de
But.in c.fi.de confes.& clarum est ꝙ inuestitura non est vera
traditio: imò per eam non transfertur possessio,quando non
fit in re presenti.c.per tuas.de dona.c.ex ore.de his quæ fiunt
à maio.par.c.notatur in c.authoritate.de instit. & c. pro illo-
rum.& in c.accedens de preb.no.Dy.in 1.de regu.iur.in 6.&
Inn.& alii in c.2.de consue,& in c.in literis.de resti.spo.not.
doct.in l.1.C.de dona.& in l.3.in prin.ff.de acqu poss.¶Aut
dictus Iulius erranter hoc fecit, & tunc multòminus perdi-
dit dominium, aut donasse videtur.l.nec ignorans. C.de do.
l.si quis vi.§.differentia.de acqui.poss.& no.in d.l.si rem ali-
quam, non enim videtur errans remittere aut donare, cum
non consentiat.l.mater.ff.de inoff.testa.l.in repudianda.ff.de
12 acquiren. hære.l.si per errorem.ff.de iurisdi.omn.iudic.† Et
in dubio cum nulla expressa fuerit causa per dictum Iulium
propter quam ipse vellet vtile dominiū ad se pertinens trans-
ferre in dictas sorores, præsumitur ꝙ potius fuerit per erro-
rem,& quòd ipse crediderit ad dictas sorores pertinere dictū
ius & vtile dominium de præsenti pro cęteris ratis: sicut dici
mus in eo qui sine causa promittit aliquid dare, quia in du-
g bio videtur per errorem [g] promittere: & ideo cum effectu
non tenetur.l.2.§.circa.ff.de doli excep.l.qui sine causa.ff.de
condi.sine causa.l.cum de indebito.§.fi.ff.de proba. c. si cau-
tio de fi.instr.& firmat gl. no. reputata singularis in l.genera-
liter.in gl.3.C.de non nume.pecu, & ibi hoc etiam tenet Iac.
de Are.& Cy.in 13.q.& ibi etiam Ray.& Bald.& Rofre.in li
bellis suis in rubrica,de certi condi. quæ ex stipulatu compe-
tit,quem refert & sequitur Io.And.in addi.Spec.in tit.de con
fessionibus.§.nunc videndum.super versi.sed quę est ratio. &
Ric.de Salic.& Bar.de Salic,in l.si creditori. C.de pac.& latè
probat hoc Ioan.de Imo.& Raph.Cuma.l.à Titio. ff.de ver.
oblig.& Pau. de Cast.in l.si diuortio.eo.ti.dicunt etiam doc.
in dictis locis idē esse in traditione simpliciter facta sine cau-
sa per l.nunquam nuda.ff.de acqui.rer.dom.vt declarat maxi
mè Io.de Imo.in d.l.à Titio. & l.si fundum certo die præsta-
* ri.ff.de verbor.obli.& hoc saltem* in casu nostro procedit in
quo dictus Iulius petebat se dictis nominibus inuestiri debe-
re iuxta tenorem aliarum inuestiturarum, & instrumentorū
suorum,& sic istud petebat fieri tanquam debitum, & secun-
dum inuestituras pręteritas: & tamen ex inspectione earum
apparebat quòd non erant inuestiendę sorores, & sic apparet
rem aliter se habere: & ideo videtur præsumendum esse qd
hoc errore processerit.l.sed si me putem.ff.de condi.indeb.l.
cum de indebito.in prin.cum glo.ff.de probat.l.si post diui-
sionem.C.de iu.& fac.ign.ex quo apparet ꝙ ratio cōiunctio-
13 nis hic non habet obstare. ¶† Præterea præsumitur quod tē-
pore d.inuestiturę petitę per Iulium, erat ipse minor, 25. an-
nis,& sic non poterat dictum suum vtile dominium in alium
transferre sine decreto iudicis.l.1.& l.magis puto, §. ne pas-
sim.ff.de reb.eo.l.lex quę tutores.C.de adm.tu.cū si.¶Quod
autem Iulius haberet vtile dominium ex causa feudi, proba-
tum est, suprà & dato etiam quod inuestituræ Ioannini non
dicerentur continere ius feudi,sed ius emphyteuticum, tamē
adhuc verum est dicere quod absque noua inuestitura Iulius
habebat illud vtile dominiū,quod erat apud Ioanninum pro
partibus,pro quibus erat hæres,vt etiam patet ex supradictis,
& specificè no.Salic.in l.fi.C.de iu.emph.dum tractat an em
phyteusis possit legari.& Bal.in c.quæ in ecclesiarum,de con
stitu. & per easdem rationes non obstat etiam alia inuestitura
recepta per dictum Iulium de anno 1451.qui pro dimidia
recepit inuestituram pro se & heredibus suis vtriusq; sexus,
mortuo iam Anton. fratre suo, cuius erat hęres: quamuis
in princi.instrumenti narretur quod ipse petierit se inuestiri
de dictis rebus, etiam nomine sororum secundum tenorem
aliarum inuestiturarum, tn̄ in conclusione ipsius inuestiturę
apparet quod ipse fuit inuestitus de dimidia pro indiuiso pro
se & hęredibus suis, & sic ista secunda inuestitura minus erat
apta præiudicare iuri ipsius Iulii. Et omnes etiam responsio-
nes, quæ datæ fuerunt circa priorem inuestituram factam
de anno 1450.etiam conueniunt huic secundæ, ideo eas vl-
terius nō repeto. & propterea rectè fuit vltimò inuestitus de
toto feudo Iulius prædictus, vt patet ex præmissis. ¶Nec præ
dictis etiam habet obstare quod Antonia soror dicti Iulii.erat
soror vtrinque cōiuncta dicti Antonii eius fratris, sed Iulius
non erat frater dicti Antonii, nisi ex latere patris tantùm, &
sic videtur quod in parte Antonii ipsa debeat præferri, iuxta
id quod habetur in auth.itaque.C.communia de succes. quia
respondeo, quod statutum prædictum propter existentia
agnati masculi, id est dicti Iulii, excludit dictas fe[illegible]
per dictum statutum dat[illegible]

uestituræ, vt etiam illa eodem modo intelligatur, vt dictum
14 est. † Accedit etiam: quia hæc est natura feudorum, vt in eo
h rum successione non fiat differentia, an sit frater vtrinq; h cō-
* iunctus, an ex latere patris * tantum ca. 1. de gra. succes. in feu. & ibi specificè not. Bar. & Bald. in l. 1. C. de leg. hære. & refert etiam Bald. in d. c. 1. q ibi etiam tenet Iac. Ardizo. in sum. sua, sub rubr. de succes. feu. & sub rubricella, an frater ex vtroque parente excludat fratrem ex patre tantum: quia in feudo non succedunt aliqui eò quia cognati, sed quia agnati, vt in præallegato. c. 1. de gra. succes. in feu. Alex. Tartagnus.

ADDITIONES.

a ¶Concludit. aduerte hoc casu vbi non vocantur filij nisi hæredes, nō est dubium nec opus est dictis doct. qui loquuntur in fortiorib. terminis, videlicet quando in concessione vocantur filij vt filij, & non vt hæredes sed tunc dicta doctorum non sunt regulariter vera vt dixi in consu. Parisi. §. 137. adde not. supra lib. 4. consi. 15.

* In ca. 1. de eo.] Adnota hunc textum vbi hæc verba leguntur, Non enim patet locus fœminæ in feudi successione donec masculus superest ex eo, qui de hoc feudo primus fuerit inuestitus.

* Quòd bona ecclesiarum.] Adde Petrum Anch. consil. 434. Postquā ista domina. & consil. 124. Visis in pen. col. & Pau. Cast. consil. incipiēte, Præsupposito. in fi. Hanc eandem opinionem tenuit Fel. ad c. quæ in ecclesiarum. in fi. de consti. adducens hæc consilia. Facit ad rem illa ratio, quia emphyteuta ecclesiæ conuentus à laico super vtili dominio, non potest nominando dominum declinare iudicium; Abb. ad c. frequenter. §. in alijs. col. 9. versic. quæro quid intendit litera. Vt lit. non contest. quæ facit ad rem. quia statutum disponens q consors vel coniunctus rem venditam redimere possit, cessat in rebus emphyteuticis ecclesiæ; secundum Bald. quem Ias. refert consil. 152. col. fi. lib. 4. Et huic Alexandri sententiæ concinit Barb. latè differens, cōsil. 14. libr. 1. quo in loco etiam adducit consilium Pet. Anch. q etiam sequitur Soc. inter consilia Bru. con. 7. col. 2. inferens, summum Pontificem non posse vtile dominium feudi ecclesiastici auferre laico de plenitudine potestatis. Et comprobantur hæc optimè ex his, quæ scribit Rui. consil. 4. lib. 1. vbi etiam facit mentionem Ancharani, & adducit optimum consilium Baldi, & confirmat ex dictis eiusdem consil. 195. col. 2. lib. 3. ad confirmationem eorum, quæ hìc Alex. dicit Bald. consil. 9. col. pen. versi surgit nonum dubium. lib. 1. Adde his quæ tradita sunt à Tiraq. in trac. de retrac. car. 285. nume. 8. Natta.

* Concernente.] Facit ad rem illa ratio, quia interesse ecclesiæ est separatum à iure laicorum. ideo fratres clerici tenetur ad onera licet non teneatur ipse clericus; quia sumus indiuiduis. ita Dec. in auth. Cassa. col. 2. de sacrosan. eccles. Atque faciunt ad quæstionem, an emphyteota ecclesiæ teneatur ad collectas. de qua Ias. ad l. 1. col. 7. C. de iure emphy. Et cum Alexandro. hìc tenet Curt. in tract. consuet. fol. 23. col. 2. & fol. 32. col. 4. Huc accedat, quod si statuto caueatur, vt conducens molendinum, siue trapetum aut torcular olearium, soluat tantum communi pro gabella, laicum comprehendit etiam si cōducat molendinū ecclesiæ; ita Baldus respondit consi. 496. Punctus q. lib. 4. Infra versic. Nec prædictis. ad ea verba. natura illius copulæ. Contra Alexand. consuluit Dec. consil. 208. dub. 1. & cum Alexan. tenet Ruin. consil. 9. col. 2. libr. 1. sed contra tenuitidem Ruin. consi. 16. libr. 1. Natta.

b ¶Certa. hęc est veritas vt plenè dixi, suprà libr. 1. consil. 128.

* Quantitate frumenti.] Quòd feuda empta, & pro quibus annua soluitur pensio sint feuda, vide Ias. consil. 117. col. 5. & seq. lib. 4. & Brun. latè consil. 41. dub. 2. Natta.

c ¶Propriè. s̄ lib. 1. consi. 136. num. 3. lib. 2. consi. 12. in fi. Ro. sin. 177. Cur. Senior consil. 48. nume. 11. consi. 49. Alb. Bru. consil. 11 consi. 41. Ias. cōsil. 155. cum seq. lib. 2. consi. 117. lib. 4.

d ¶Apocripha. de his, suprà lib. 1. consi. 30. Aluar. in fin. vsuum feu. Cur. Senior. consil. 49. Cur. Iunior tract. feu. par. 3. num. 5.

e Iudicetur. suprà lib. 1. consi. 79. Iaso. consi. 117. lib. 4. Vdalri. Zasi. epito. feu. par. 12. concl. 10. dixi in consu. Parisi. titu. 1. in fi. rub. & §. 30. q. 25.

* Eius sorores.] Poterat allegari textus in c. 1. §. peterea. quib. mo. feu. amit. vbi dicitur, quòd si ille, ad quem feudum per successionem de iure obuenire debet, consenserit eos inuestiri, ad quos secundum morem, vel ordinem rectum non pertinet, ad ipsum repetendū nullo modo regressum habet. de quo textu, & de alijs in proposito scribit Ias. consi. 107. lib. 4. Dec. consil. 389. col. 3. Natta.

f ¶Sicuti. Caue, quia hi casus sunt valde dissimiles, quia in priore cum soror sit absens nec possit frater illi stipulari, nec hoc agatur, vt aliquid de nouo in eius fauorē disponatur, ea verba nullo modo sunt dispositiua, sed solùm sunt confessio erronea extra iudicium parte absente in realibus facta, quæ nec probat. At posteriore casu fateor, q sola scientia non sufficit ad immutationem dominij & possessionis vltra vires & naturam actus expliciti, sed si constet actum esse vt locans fieret dominus & possessor iam habet verum titulum & ficta traditio sufficiet, quicquid dicat Alexan. hìc, & in d. l. si rem aliquam, & alij, quod autem dicunt de ficto titulo commentitium est & reiiciendum vt plenè & nouè docui in consue. Pari. §. 1. glo. 5. num. 22. cū seq. vbi multa transfudi quæ olim scripseram in d. l. si rem aliquam. quod facere malui quam multitudinem librorum edere.

g ¶Errorem. supra li. 1. consi. 4. Fel. c. si cautio, de fide instr. Ias. §. in personam, institu. de actio. & ad casum huius consilij faciūt, quæ scripsi in consue. Paris. §. 11. num. 19. versi. ampliatur secundò. §. 35. nu. 10.

* Et hoc saltem.] Nota ad ea, quæ ponunt recentiores Iureconsul. in explicationibus ad l. admonendi. ff. de iureiuran. & adde Card. consil. 11. singulariter. col. 1. & Dec. consil. 63. dub. 2. Natta.

h ¶Vtrinq; idem Bal. Aluaro. Prępo. c. 1. de gra. succe. in feu. Mar. Lau. c. 1. §. & quia vidimus, qui feu. da. pos. Bal. Phi. Cor. l. 1. C. de legi. hære. Bal. consi. 252. consi. 422. li. 1. consil. 222. lib. 3. Pe. de Fer. in li. quo agi. ad reuoc. feu. Iac. de S. Georg. tractatu feu. ver. pręsen. & recip. pro se & eorum filijs, versi. sed nunquid. Cur. trac. feu. 3. parte prin. q. 6. An. Rub. consi. 85. And. Tira. in consue. Picto. tit. retrac. §. 14. glo. 2. nu. 10. sic apud nos in successione hærediorum quæ Galli vocant. propria. non attenditur duplicitas vinculi, quia cum sint affecta lineæ à qua processerunt, coniūctio si accedat alterius lineæ vel lateris nihil addit, quia impertinens est, quamdiu supersunt habiles de linea hærediorum etiam remotiores in gradu. itaque frater germanus non excludet fratrem consanguineum in paternis, nec vterinum in maternis, sed cum illis respectiuè concurret, sed bene eos excludet in quęsitis & mobilibus nominibus & alijs bonis indifferentibus certæ lineæ non affectis, vt plenè probaui in consu. Pari. §. 137. his scriptis reperi, quòd idem tenet Steph. de Federicis in trac. de interpret. iuris. par. 2. pag. 101. in paruis. & ita tenendum & iudicandum. licet nonnulli nuper in contrarium malè & imperitè iudicauerint.

* Ex latere patris.] Sequitur Dec. consil. 444. col. 2. vbi ex hoc infert; q vbi vnum vinculum est impertinens, duo vincula non stringunt fortius. Natta.

EPITOME.

SI mulier habeas feudum ingreditur monasteriū nō reddit feudum ad dominum nisi post mortem naturalem mulieris & interim seruietur domino per substitutum.

CONSILIVM X.

VIso instrumento inuestituræ feudi paterni in personā Margaritæ & Catharinæ pupillarum de illo feudo honorifico pro se & hæredibus vtriusque sexus, ex eis, & qualibet earum legitimè descendentibus, quemadmodum etiam fuerat concessum patri earum pro se & suis hæredibus vtriusque sexus. Et quæ dña Margarita monasterium monacharum S. Dominici ingressa est, & ibi professa. ¶ Et quæritur in effectu an in monasterium transeat dictum ius feudale, saltem donec vixerit dicta Margarita.
1 ¶†Et prima facie videretur dicendum quod non, quia pro hoc videtur text. in ca. 1. §. 1. de alie. feu. vbi vasallus non potest alienare in ecclesiam: quia ecclesia perpetuò viuit, & non moritur, vt ibi. & 12. q. 2. c. liberti. el 2. meritò deterior fieret conditio domini. ¶ Secundò pro hac parte videtur casus in c. qui clericus, in ti. si de feu. fue. cōtro. inter do. vbi tex. vult q si vasallus efficitur clericus, vel votum religionis assumat, eo ipso sit priuatus feudo. ¶Tertiò p hoc videtur tex. in c. 1. de vasal. mili. qui arma bellica deposu. vbi miles assumēs habitum religionis priuatur feudo. ¶Quartò videtur idem probari in c. 1. in ti. an mutus vel surdus, vbi habetur q vasallus effectus clericus feudum retinere potest. ¶Quintò probari videtur in c. 1. §. 1. in ti. de beneficio fœminæ, alias est rubrica de feu. fœminæ, vbi ille, qui efficitur clericus vel conuersus, aut aliquo modo habitum religionis assumat, in feudū paternum non succedit, & si illud habebat, perdit ipsum. ¶Sextò, quia militans Deo, non debet se implicare negotijs secularibus c. 1. & ferè per totum ti. ne cle. vel monachi 21. q. 3. c. placuit & ca. Cyprianus
2 † & cessante officio dēt cessare beneficium l. generaliter. C. de epi. & cle. l. Nesennius, cū l. seq. ff. de excu. tut. cū si. Nemo ēt potest vtiliter duobus dñis seruire l. fi. C. de offi. asses. c. quia in tm̄, & c. de multa, de pręben. ¶Septimò, quia filius ciuilis non succedit in feudo c. adoptiuus. in ti. si de feu. fue. controuer. inter do. & agna. sed monasterium dicitur filius ciuilis, c. in præsentia, cum ibi no. de probatio. in auth. nisi rogati. C. ad Trebel. & in auth. si qua mulier. C. de sacrosan. eccl. cū ibi not. ergo &c. ¶Octauò facit tex. in c. 2. de duo. fra. de nouo benefi. inuesti. vbi non dēt dominus inuitus compelli habere aliū in vasallum, q̄ illum quē eligit. ¶Nonò pro ista parte videt esse gl. & ibi clarius & not. Bar. in l. 1. C. de leg. vbi tenet q monachus nō succedit in feudo paterno, quia non potest præstare seruitia debita.
3 ¶†Decimò probatur ex his quę no. Cyn. post Mart. Sil. in auth. ingressi. C. de sacrosan. eccl. vbi concludit, q si quæratur, an si feudatarius

tarius ingrediatur monasterium, transeat feudum in monaste
rium, debet distingui: aut est tale feudũ pro quo debetur rea-
le seruitiũ, & tũc transit in monasterium, arg. inst. de acquisi. p
arroga. & in l. Arethusa. ff. de stat. hom. nam ex quo debetur
reale seruitium, non est propriè feudum ca. 1. de forma fideli.
Aut debetur personale seruitiũ, & tunc subdistinguit: aut est
datum ad certũ genus seruitii, quod fieri potest c. fi. de capit.
qui curi. vend. c. 1. §. pen. in ti. quid sit inuesti. & tunc si sit tá
le seruitium, quod possit honestè exhibere clericus, ipse exhi-
bebit, & feudum non reuertetur ad dñm: & si superueniet iu
stum impedimentũ, seruiret per substitutũ. l. nullus. C. de de-
curio lib. 11. Si aũt sit in certum seruitium præstandũ, tũc ip-
so iure liberatur à sacramento fidelitatis, ingrediendo mona-
sterium ca. 1. in fin. de beneficio fœminæ, nec põt deseruire
per substitutum: quia vř specialiter electa fides vasalli. arg. l.
1. ff. de offic. eius cui man. est iuris. In contrarium tamẽ allegat
id quod no. in l. antiquitas. C. de vsufr. & id quod habetur in
l. ad similitudinem, & in l. quisquis. C. de epis. & cler. & in l.
agentes. C. de agenti. in rebus. lib. 12. & l. pen. ff. ope. liber. &
4 aliter non se firmat Cyn. in d. auth. ingressi. ¶ † Ad id qđ not.
Bal. in l. Deo nobis. C. de episco. & cleri. vbi dicit ꝙ si filius est
effectus monachus, non transibit mortuo patre ad monaste-
rium Regnum, aut Ducatus, vel Baronia patris: quia non trã-
sibit nisi ad hæredes sanguinis, vt not. 27. q. 2. in c. scripsit, &
ita etiam no. Bal. in l. data. C. qui accusare non possunt, nec di
catur ꝙ iura superius allegata in constitutionibus feudalibus
non debent allegari in materia feudi ecclesiastici, sed solùm
debent allegari iura canonica: quia imò etiam in feudo eccle
siastico debent attendi dictæ constitutiones si expresè nõ cõ-
tradicant canoni c. cæterùm, de iudi. & ibi not. doct. maximè
domi. Cardi. Flor. & dom. Abb. & not. Ioan. Cald. in suo con
sil. 192. inc. Articuli super quibus, vbi adhoc allegat no. in ca.
1. de ope. no. nun. & id quod habetur in 10. distin. c. si in adiu
torium, & in ca. sequen. attento, ꝙ dictæ constitutiones feuda
les sunt aut expresè compilatæ pro parte ab Imperatoribus,
& pro aliis partibus creditur eas esse tacitè approbatas ab Im-
5 peratoribus. allegat no. per Io. And. in c. ex parte, de feu. † sed
si essent leges aliorum inferiorum, & non Imperatorũ: tunc di
cit esse verum quod non seruarẽtur in causis ecclesiarum: ita
procedit id quod habetur 66. dist. bene quidem, & in c. eccle
sia Sanctæ Mariæ de consti. & ita dicit notari p Host. & Ioan.
And. in ca. fi. de solu. facit secundum eum id quod not. Inno.
in c. nouit. de verbo Theodosius, de iud. facit quod dicã infra
referendo verba Baldi, in c. quæ in ecclesiarum, de constitut.
¶ Istam opin. etiam ꝙ reuertatur feudum & non transeat in ec
clesiã, videtur tenere Bar. in l. si finita. §. si de vectigalib. ff. de
6 dam. infe. ¶ † Sed præmissis non obstantibus, puto in casu no
stro contrarium esse de iure verius: scilicet ꝙ feudum trãseat
in monasterium: & sic possit dicta Margarita per alium deser-
uire ad id ad quod tenetur ex iuramento fidelitatis, & ad ea q̃
promissa sunt in instrumento inuestituræ, & feudum durabit
apud ecclesiã donec naturaliter vixerit Margarita, adhoc mo-
ueor: quia feudum istud ab initio fuit concessum patri dicta-
rum mulierum pro se & hæredibus vtriusq; sexus, & mortuo
patre superstitibus istis duabus filiabus fuerunt ipsæ inuestitę
a de hoc feudo, vt s. cõstat autem quod fœmina [a] reputatur in-
habilis ad feudum ca. 1. §. hoc autem notandum, in titu. qui
feud. da. pos. c. 1. in princ. de gradi. succes. in feu. c. 1. de succes.
feu. c. 1. an mutus vel surdus, cum simil. & est ratio, quia ipsa
non potest dñm iuuare, vel pugnam facere. ita dicit glo. com-
muniter approbata in d. c. cum hoc autem notandum, in ti. q
feu. da. pos. d. c. 1. in tit. an mutus vel surdus. facit l. quisquis,
versi. sed ad filias. C. ad l. Iulia. Maiesta. tenetur enim vasallus
iuuare dominum suum, ẽt inhonestè per gentem. c. 1. §. fin. de
pace iur. fir. c. 1. §. itẽ qui dñm. quæ fue. prima causa be. amit.
7 c. 1. §. 1. de ca. Corra. † verum est ꝙ vbi expresè actum est qđ
in feudo succedat fœmina, tunc põt admitti ad feudũ, vt fuit
in casu nostro, vt in d. c. 1. §. filia. de succes. feu. & ca. 1. de gra.
succes. in feu. & c. 1. episcopum vel abb. c. significauit. extra de
rescri. & tunc vř esse actum quod fœmina possit deseruire per
substitutũ, ita no. dicit Spec. in ti. de feu. §. qm̃. versi. 21. vbi di
cit qđ cõsuetudo in aliquib. locis, ꝙ mulier succedat in feudo,
iuxta d. c. significauit. si quæratur qualiter seruiet dño feudi,
respondet ꝙ ipsa erit vasalla, & iurabit per se fidelitatem. arg.
l. 2. ff. de iuris. om. iu. sed seruiet per substitutum domino feu
di. ar. l. vnice. §. ne autem. versi. sinautem in faciẽdo. C. de cad.
tol. & idem Io. And. in addi. super d. versi. 21. vbi addit plus ꝙ
ipsa posset pręstare iuramentum fidelitatis per alium, & sic ap
paret hoc casu non esse electam industriam personæ, & ita ẽt
tenere videtur Ia. de Bella. in dist. sua. in l. quisquis. C. de epis.
& cle. & And. de Iser. in c. 1. in fi. de vasal. mili. qui arma belli-
ca depo. & in c. 1. §. fi. de benefi. fœminæ, vt infrà referã. ¶ Et
ꝙ possit vasallus seruire per substitutum. quando feudũ tran-
siuit ad eũ, qui efficitur inhabilis, probatur in c. si quis deces-
serit, & ibi not. in tit. si de feudo fue. controuer. inter domi. &
agna. & in l. quisquis. cum glo. & ibi notant doc. & l. ad simili
tudinem. C. de episco. & cle. Sed ita est quòd omnes tenẽt ꝙ
8 † vbi sumus in casibus in quibus seruitium præstari possit de
iure per alium, vt per substitutum, transit feudum ad monaste
rium, & monasterium seruiet per se, vel per aliũ, vt firmat In-
no. in c. præsentia de probat. vbi dixit, quod si ille qui ingredi
tur monasterium habebat feudum, illud transibit in monaste
rium, si pro feudo debebat aliqua seruitia quę possint à mona
sterio exhiberi honestè per se vel per alium: tũc illa pręstabit
monasterium per se, vel per alium. arg. d. l. quisquis, aliàs redi
bit ad dominum. argu. l. j. §. ne autem. C. de cad. tol. & d. l. in-
ter artifices. & idem dicit Hosti. Io. Andr. & Ant. Butr. in d. c.
præsentia. & Archidi. 19. q. vlti. in c. si qua mulier. & dicit d.
Abba. Siculus in d. cap. in pręsentia quod secundum illam di
stinctionem debet intelligi text. in c. qui clericus. in titu. si de
feu. fue. contro. inter do. & agna. ita etiam est de mente Bald.
in c. 1. de benefi. fœminæ. Salic. etiam in d. authen. ingressi. in
fin. dicit ꝙ doctores communiter tenent quod si debetur pro
feudo seruitium personale, quod possit ab ingrediente mona
sterium præstari honestè per se. vel per idoneum substitutũ, &
transibit in monasterium, & poterit per substitutum præstari
propter iustam impedimentum, per d. l. quisquis. & l. ad simi
litudinem. hãc partem fortius sustinet Oldr. in præalleg. auth.
ingressi. quem refert & sequitur videtur Io. And. in addi. Spe.
in tit. de sta. mona. §. 1. super versi. 45. nam dicunt ipsi ꝙ si ille
ingrediens monasterium, feudum iam habuerat, & fidelitatẽ
fecerat, retinebit feudũ, nec vitiatur, licèt casus superuenerit
à quo incipere non potuisset. c. factum legitimè. de reg. iur. in
6. Sed ita est qđ dicta Margarita iam feudum habuerat. & me-
diante persona tutricis præstiterat iuramentum fidelitatis, qđ
quidẽ fieri potuit. l. quoties. §. si tutor. ff. de noxa. l. 2. §. sinau-
tem. C. de iura. calum. & no. Ia. Ardizo, in summa feudorum:
potest enim tale iuramentum per procuratorem & interpoli
tam personã pstari. c. j. §. pe. in ti. per quos fiat inuesti. no. gl. &
doc. in c. j. in versi. absentia. in tit. quo tẽpore miles 63. dist. c.
tibi dño. cum gl. c. 1. §. verum. de sta. reg. lib. 6. & declarat Bal.
in l. j. §. ne autem. de cadu. tol. & in ca. si. per quos fiat inuesti.
& ibi expresè dicit posse fieri à tutore. quinimò minor retine
re põt feudum absq; eo ꝙ fidelitatem faciat, durãte illa ętate.
c. si minori. & c. si quis decesserit, in tit. si de feu. fue. contr in-
9 ter dom. & agna. Pręcedens tñ cõclusio tutior mihi vř. ¶ † For
tificantur prædicta per ea quæ no. gl. in c. 1. §. ex hoc. in gl. 1.
de benefi. fęmi. aliàs de feu. fœminæ. vbi gl. tenet. ꝙ si vasallus
ingrediens monasterium est paratus seruire per substitutũ, nõ
reuertetur feudum ad dñm. arg. d. l. quisquis. & d. l. ad simili
tudinẽ. & illam gl. sequitur Ia. de Bel. in c. qui clericus. in ti. si
de feu. fue. cõtro. illam etiam sequi vř Fulgosius in d. auth. in-
gressi. facit ad hoc tex. in c. Imperialẽ. §. firmiter. de proh. feu.
alie. p Fed. licet gl. de hoc dubitauerit in d. c. q clericus. & po
sito qđ diceret dubitabilem esse opi. gl. in d. ca. 1. §. ex hoc de
feu. fœmi. intelligendo generaliter in quocunque feudo cui-
cunque concesso, & ideo glo. ibi vsa est dictione, fortè. tamen
quò ad casum nostrum quando est feudum concessum fœmi
næ, quo casu potest de seruire feudo per substitutum, vt pro-
baui: non puto illud esse dubium sed firmum, qđ transeat ad
monasterium, saltem donec illa naturaliter vixerit, per ea quæ
dicta sunt, ad quorum confirmationem accedit decisio Bald.
10 in auth. nisi rogati. C. ad Treb. vbi dixit † quod in his quæ ad
extraneos non transmittuntur propter ipsius rei naturã pro-
ut sunt feuda, non succedit ecclesia, seu monasterium mor-
tuo feudatario ingresso monasterium: quia ecclesia est cultrix
& auctrix iustitiæ, & non patitur aliquid contra iustitiam esse
vel fieri in se, vel in altero. d. c. 1. §. 1. de alie. feu. tñ dicit ꝙ in-
terim

terim donec viuit vasallus feudum non redit ad dñm, sed ec-
clesia hẽt commoditatem, si seruitiũ iuxta feudi conditionẽ,
non minus decenter præstare possit ecclesia, q̃ vasallus per ea
q̃ habentur in d.c.in p̃sentia.¶ Cæterum, si seruitiũ sit tale qđ
non possit adaptari ecclesiæ, reuertetur ad dñm: vt in ca.1.de
vasal.mili.q arma belli.depo.idẽ tenuit Bal.in c.q̃ in ecclesia-
rũ de const. vbi dixit qđ feudatarius non potest alienare in ec
clesiã.§.1.in auth.de alie.& emphyt. & qa ecclesia est cultrix
11 iustitiæ &c.vt ĩ d.c.1.§.1.de alie.feud.nisi feudatarius ingre-
diatᷣ monasterium: † quia tunc dr̃ alienatio necessaria: & tã-
diu durabit apud monasteriũ, quandiu durabit naturalis vita
vasalli, eo autem mortuo si feudum erat perpetuum, & transi
torium ad oẽm hæredem, transit in perpetuum in monaste-
rium, quia tale feudũ redditur ad instar proprietatis, & tñ po
test appellari feudum c.inter dilectos.de fide instru. si autem
erat ad vitam, qđ interpretatur de vita naturali, finietur mor-
te naturali: qa nullæ remanent eius reliquiæ, & finito iure da
toris, finitur ius acceptoris.ca.1.§.rursus.qui.mo.feu.amit.l.
lex vectigalis.ff.de pig. Ita dicit Bal.in d.c.quæ in ecclesiarũ.
subdens quod dici põt ista procedere, vbi seruitium feudi põt
explicari per monasterium, sed si nõ posset explicari, nõ redi-
ret ad dñm non mutatione p̃sonæ, sed extinctione finalis cau
sæ, vt in d.c.1.de eo qui arma belli. depo.nec dicatᷣ ꝑ ille tex.
sit contra libertatem ecclesiasticã: quia fundatur in ratione na
turali: vt in d.c.1.§.1.de alie.feu.quem tex.dicit esse vnicũ.&
12 ita residet Bal.ibi. Ad hoc etiam quod voluit Bal.in c.inter di
lectos.de fide instru. † vbi quærit, an vasallus ibi possit feudũ
transferre in monasteriũ qđ ędificabat; & dicit quod Hosti. tẽ
net ꝑ aut dñs feudi vult retrahere feudum ad se, aut non: pri
mo casu non possit hoc facere durante vita vasalli: sed potest
retrahere postquam est mortuus vasallus sine hærede proprij
sanguinis, arg.d.l.lex vectigalis. ¶ Secundò casu quando dñs
non vult retrahere, valet translatio facta in monasterium. Et
subdit ꝑ alij dicunt ꝑ si feudum est francum & exemptum à
legibus pęnalibus feudorũ, qđ esse potest, dũmodo ista immu
nitas dolum futurum nõ remittat.l.cõuenire. ff. de pac.dota:
tunc poterit monasterium habere feudũ. & illud vltimũ qđ
ibi ponit Bal.in feudo frãco.s.ꝑ transeat in ecclesiam, voluit
etiam Bald.in d.auth.nisi rogati.& in l.si plures.C.de condi.
13 inser.per dictum c.inter dilectos.istud etiam posset facere ad
propositum nostrum, quia † feudum honorificum, quale est
feudum cõcessum Margaritæ, & eius patri, videtur idẽ impor
tare ꝑ feudum francum, secundũ Vbertũ de Bobio, vt refert
Io.And.in addi.Spe.in ti.de præscri.in rub.tamen quò ad ca-
sum nostrũ hoc vltimum fundamentum. s. ea ratione ꝑ feu-
dũ sit honorificum, non pono pro constanti, nec expedit, qa
aliter ex supradictis apparet esse fundatam intentionẽ mona-
sterij.& sic dato quod dominus episcopus instituerit dominã
Catharinam post professionem dominæ Margaritæ de dicto
feudo, vt veteri, & paterno: non intelligitur esse tributum per
talem inuestituram ius dominæ Catharinæ, si in eo non habe
bat. vt in ca.1.in princ. & ibi not.glo.& doct.in titu.per quos
fiat inuesti.& tãtò magis: quia dominus episcopus seu eius vi-
carius reseruauit ius alterius personæ. & quãuis ex prædictis
satis appareat responsio ad allegata in contrarium, tñ breuiter
respondeo ad tex.in c.1.de aliena.feu.quod ille tex.loquitur
in voluntaria alienatione feudi, quã vellet in perpetuũ facere
vasallus, quod fieri non potest: quia fieret deterior conditio
domini, cum ecclesia nunquam moriatur, & sic nunquam re-
uerteretur ad dñm ipsum feudum. Sed translatio quæ fit per
ingressum monasterij, non est illius naturæ: patet per no.per
14 gl.& Car.in l.si ita quis.§.ea lege.ff.de ver.ob. † vbi habetur
ꝑ rem quam non possum titulo venditionis transferre in ec-
clesiam; tamen potero transferre si ingrediar monasteriũ trãs-
ferendo rem illam per talem ingressum. ita etiam est de men-
te Bal.in d.c.quæ in ecclesiarum, de const.& in d.auth.nisi ro
gati. & durabit feudum quousque naturaliter viuet vasallus,
& non vltrà, per d.§.rursus.& l.peto.§.prædium. ff.de leg.2.
cum si.& sic non fit deterius ius ipsius domini feudi. Ad hoc
15 facit quod dicimus de † vsufructu competente ei qui ingre-
ditur monasterium: quia non finitur, sed durabit quousq; na
turaliter viuet ingrediens, vt no. per gl.& doc.in auth.ingres-
si.& in d.auth.si qua mulier.& in auth.idem est.C.de bo.quę
li.& Spec.de sta.mona. versic.47.& notant doct.in d.c.in prę
sentia.& sic patet quod si alicubi reperitur quod commoditas
iuris existentis penès aliquem ingredientem monasteriũ, non
transeat in monasterium durante naturali vita ingrediẽtis est
specialis casus, & contra regulas iuris communis: igitur non
extendendus ad alios casus, ex identitate rationis. l.ius singu-
lare.& l.quod verò.ff. de legi.& l.si verò.§.de viro.cum mate
ria.ff.solu.matr. ¶ Non obst.text.in d.c.qui clericus.& in ca.
1.de vasal.mili.qui arma bel.depo.& in c.1.an mutus vel sur
16 dus.& in c.1.in fin.de feud. fœminæ, † quia illa iura intelli-
guntur nisi quando essemus in casu, in quo posset vasallus de-
seruire feudo per substitutum, vt tenẽt doct.in d. auth.ingres
si.& in d.c.si qua mulier.& Io.An.& alij in locis superius al-
le.& Bald. etiam in d.c.qui clericus.& in d.c.1.de vasal.mili.
qui arma belli.& in d.c.1.de benefi.fœminę.& sic illa iura nõ
loquuntur in feudo concesso fœminæ. Sed hoc feudum quã-
do datur fœminæ vel pro fœmina, est huius naturæ, vt possit
deseruire fœmina per substitutum, vt probaui in prin.& con
firmatur per id quod no.An.de Iser.in d.c.1.in fi. de vasal.mi
li.qui arma bel.depo.& in c.1.§.fi.de benefi.fœminæ.vbi di-
17 xit † quod quando feudum cõceditur ei, qui iam est clericus,
& sic ei qui consuenit reputari inhabilis, secundum regularẽ
naturam feudi, valebit concessio si dominus sciebat ipsum es
se clericum.& dicit quod ita potest intelligi id quod habetur
in c.1.de cle.qui inuesti.fe.& tunc se. undum eũ clericus ser-
uiet per substitutum.per d.l.quisquis.& l.ad similitudinem.
de epis.& cle.c.similiter.si de feu.fue.contr.inter.do.& agna.
pari ratione ergo dicendum est idem in fœmina quæ in mate
ria æquiparatur clerico, in c.1.in tit.an mutus vel surdus. Et
per ista etiam est responsum ad id qđ dicitur ꝑ militans Deo
non debet se implicare negotijs secularibus: ꝑ cessante offi-
cio debet cessare beneficiũ &c. Quia dico quod deseruietur
per substitutum: vt iam est dictum. Et non obstat ꝑ filius ciui
lis non succedat in feudo: quia non dico quod monasterium
succedat in feudo, & quod duret feudum apud monasterium
donec monasterium duret, sed dico quod illa cõmoditas vti-
lis dominij ipsius vasalli erit monasterij, sicut sunt alia bona
ingressi: & sicut est commoditas vsusfructus pertinentis ad
ingressum, vt in d.auth.ingressi.cum ibi no. Et per hæc est re-
spõsum ad no.per Bal.in d.l.Deo nobis cum si. & ad id quod
dicebat quod dominus non debet compelli habere alium in
vasallum quàm illum quem elegit: quia non dico ꝑ monaste
rium sit vasallus, sed ꝑ per substitutum vasalli potest præstari
seruitium domino feudi, & viuente vasallo durabit commo-
ditas: vt est probatum. ¶ Non obstant no.per Cy.in d.auth.in-
gressi.quia ibi Cy.non se firmat, imò vltimo loco recitat opi-
nionem, quæ facit quod in monasterium transeat feudum, &
18 † vltima opinio videtur potius approbata, vt no.in l.qui filiũ.
§.Sabinus.ff.ad Treb.in l.bona fides. ff.deposi.& in l.si idem
cum eodem.§.fi.de iuri.om.iu.cum si. ¶ Quinimò Cy.& om-
nes fatentur ꝑ quando feudum est talis naturæ ꝑ possit deser
uire vasallus per substitutum, non redit feudum ad dominũ
licèt vasallus ingrediatur monasterium. ¶ Ex quibus cõcludo
feudum non fuisse reuersum ad dominum, & durare donec
durabit vita naturalis Margaritæ, & seruitium debitum pro
feudo posse per alium præstari domino feudi. Alex.de Imo.

A D D I T I O.

a ¶ Fœmina suprà, lib.1.consil.29.

E P I T O M E.

FEVDO per secundum decretum dominum cõ-
sentiente adiudicato, non auditus amplius vasallus.

C O N S I L I V M X.

Viso processu adiudicationis factæ dicto ser
Carolo de Notarijs, seu eius ꝓ-
curatori contra dictum Franciscum de Leonardis super bo-
nis feudalib. spectantibus iure feudi ad dictum Franciscum
vigore concessionis sibi factæ ex mandato Illustrissimi Ducis
domini dicti feudi, & visa inuestitura demum facta ex com-
missione dicti domini Ducis in dictos Paulum Simonis, &
Matthæum Dominici de voluntate dicti ser Caroli: dubium
facit

facit an d. Franç. possit dictam adiudicationem infringere. & omissis non necessarijs † dico quod non: quia illud quod fa-
1 ctum est per iudicem ita adiudicantem censetur factum [a] ab ipso debitore, contra quem facta est adiudicatio. l. si ob cām. C. de euict. l. 1. C. si causam iud. pi. & sic perinde est ac si dictus Franciscus dedisset insolutum dicto ser Carolo, & ex forma statuti sub rub. de cau. ciuili. & eorum processu cauetur,
2 † ꝙ facta dicta adiucatione ex secundo decreto, non auditur vlterius. & idem etiam videtur esse de iure communi. l. si finita §. postea cum glo. ff. de dam. infec. & ibi no. Ang. & Moderni. & no. Spe. in tit. de 1. & 2. decreto. §. iuxta. versi. quid si ille redeat. & no. glo. in l. properandum. §. sin autem reus, in verbo, audiatur. & hoc tenet Ia. Bu. & Bal. C. de iudi. & dicit Bal. ibi quod ita de consuetudine seruatur, & istam opin. etiam tenet glo. fin. & ibi Ia. Bu. in l. 2. C. vbi in rē actio. & glo. & doc. in c. quoniam frequenter. §. fin. vt lite non contest. & Iac. Bu. in l. consentaneum. C. quomodo & quando iud. & Bal. in l. fi. ad finem. C. de bo. auth. iud. possi. & dicit Sali. in auth. ei qui. C. de bo. auth. iudic. poss. in pen. q. non esse in consulendo recedendum cum glo. hoc firmet, licèt Bar. in l. si finita. §. Iulianus. ad finem. ff. de dam. infe. dixerit quod audietur reus post dictam adiudicationem intra biennium, si velit soluere, per l.
b fi. C. de iure do. impe. sed communiter tenetur contrarium; [b] vt dixi, & respondetur ad l. fi. quod ibi loquitur in adiudicatione facta per rescriptum principis, & non per viam iudicij: vt concludunt doc. in locis præalleg. & statutum prædictum etiam remouet istud dubiū. Et si diceretur, quod non potuit vtile dominium feudi transferri per dictam adiudicationem & secundum decretum iuxta no. per Bar. in l. si finita. §. si de vectigalibus. ff. de dam. infect. & per Spec. in ti. de 1. & 2. decreto. §. restat. versi. sed quid si reus nō habet iuncto vers. seq.
3 † respondeo ꝙ saltem quò ad commoditatem feudi ad dictū Franciscum pertinentis potuit induci ser Carolus in possessionem, & illa talis commoditas potuit sibi adiudicari: vt concludit Spec. in loco proxi. alleg. & Bartol. & alij communiter in d. §. si de vectigalibus. per l. commodis. ff. de re iudi. & l. stipendia. C. de exec. rei iudi. & Ang. in l. eorum. ff. de dam. inf. & Sali. in auth. ei qui. C. de bo. autho. iudi. pos. & moderni in l. pro hærede. §. si quid tamen. ff. de acq. hæred. facit l. necessa-
4 riò. §. fi. cum simi. ff. de pericu. & commo. rei vendi. † Item respondeo ꝙ quò ad vasallum, id est, quò ad dictum Franciscū hæc exceptio peremptoria non potest per eum contra dictū ser Carolum & eius successores opponi post sententiam. l. peremptorias. C. sen. rescin. non pos. & c. quod ad consultationem, de re iudi. & pro sententia & decreto præsumitur. ca. in præsentia. de renun. l. 1. C. de præd. curia. lib. 10. c. cum inter & ca. sicut de re iudi. cum si. licèt quò ad dominum feudi seu quò ad alias personas, cum quibus non esset lata sententia cessare posset hæc ratio. c. pen. de re iudi. & per totum. C. res inter alios acta. & ita etiam videtur esse de mēte dicti statuti qd etiam interpretari debet, vt addat iuri communi iuxta no. per Bart. in l. 4. §. prætor. ff. de dam. infec. & l. 2. ff. de vsucap. cum simil. ¶ Præterea dictus Franciscus per quinquennium cessauit in solutione annuæ præstationis debitæ pro dicto feudo: quo casu videtur ꝙ domino feudi volente sit etiam priuatus vtili dominio. iuxta l. 2. C. de iur. emphy. & c. potuit de loca.
5 ¶ † Nam vbi feudum est fictuale, & vasallus cessauerit saltem
c per triennium in solutione canonis, ita incidit [c] in commissum, sicut emphyteuta, vt inquit Bald. in c. quæ in ecclesiarū. de consti. alleg. not. per Inno. in c. ad apostolicæ. in verbo, reprehendi, de re iudi. lib. 6. ad hoc text. in ca. 1. §. porrò. versic. quid si id. in tit. quæ fu. pri. causa benefi. amit. ¶ Nec obstat si diceretur: hoc non potest opponere Paulus & Matthæus, sed dominus feudi, per not. in l. 2. ff. si ager vectiga. vel emph. peta. & in l. 2. C. de iure emphy. per Guli. de Cug. & Bal. in l. solennibus. C. de re vendi. cum simil. Quia responderi posset ꝙ cum interuenerit inuestitura facta domino feudi in Simonem & Paulum, non potest se excusare Franciscus, si allegет ꝙ non soluit: quia alius scilicet Carolus vel Paulus possedit, attento ꝙ hoc processit ex culpa & contumacia dicti Frāncisci, propter quam processum est ad adiudicationem prædictam: nam tunc non procedit id quod notant Guli. & Bald. in d. l. solennibus. ita consuluit Pau. de Cast. libr. 2. consil. 46. incip. Viso & examinato puncto &c. per id quod habetur in c. fin. cum glo. de elec. & in l. sed si per prætorem. §. hæc autē clausula. ff. quib. ex cau. maio. & per no. per Cyn. in l. ea quæ. in vltima. C. de tempo. in integ. resti. pot. & per id quo not. Bar. in l. quibus diebus, in prin. per illum text. ff. de condi. & demon. tamen hoc vltimum fundamentum non pono pro constanti, maximè quia nonnulli tenuerunt ꝙ licèt emphyteuta ecclesiæ cessando soluere canonem per biennium, & emphyteuta priuati per triennium cadat à iure suo. d. l. 2 de iure emphy. & d. c. potuit, tamen aliud sit in feudo; ideo alijs superius dictis magis adhæreo.

ADDITIONES.

a ¶ Factum. Bald. repe. legis pater filium. ff. de inoffic. test. c. quoniā frequenter, in fin. vt lit. non conte. consi. 306. lib. 1. consil. 353. Ias. consi. 10. lib. 1. late Andr. Tiraq. in consue. Picto. tit. retract. §. 1. glo. 14. nu. 13. limitat Alex. infrà, lib. 6. consi. 212. num. 7.

b ¶ Contrarium. vt etiam tenet Alex. d. l. si finita. §. Iulia. in fine. Decis. consil. 512.

c ¶ Incidit. falsum vt etiam sentit Alex. hic in fi. & disertè. suprà eo. lib. consil. 9. num. 9.

EPITOME.

PATER potest disponere in testamento ꝙ castrū semper, & successiuè spectet ad primogenitum.

CONSILIVM XII.

Perspectis his quæ in themate narrantur, & his q̄ elegāter in iure allegata & deducta sunt per Clarissimum Iuris Doctorem do. Petrum de Cella. Circa primum dubiū, quo quæritur, an valeat illa ordinatio seu di-
1 uisio quondam d. Ludouici disponentis † quod primogenitus sit semper dominus insolidum dicti castri &c. Et respondeo ꝙ sic: quia cum præsupponatur dictum castrum ipsi Ludouico fuisse donatum, potuit dictus Ludouicus in testamento suo diuidere bona sua inter filios suos, assignando vni vnā rem integram, seu pro diuiso alij aliam, & sic de singulis, saltem si alijs filijs legitimam reliquit in reliquis bonis suis, vt est casus in l. parentibus. C. de inoffi. test. l. quoties l. si cognatione. & l. filij. C. fam. erci. & l. si filia. §. pater. ff. eo. & legitur & not. in auth. de trien. & semis. §. 1. Nec potuerunt aut possunt conqueri alij descendētes, & hæredes dicti Ludouici, vt patet in dictis iuribus; & probatur ēt per id quod not. voluit
2 Bal. in rub. ff. de rerum diuisio. † vbi quęrit, quid si pr̄ mandauit in testamento, qđ fiat hospitale in domibus suis, filius verò vult ipsas domos eligere pro legitima sua, quæritur an possit. Arguit primò ꝙ sic. arg. l. creditoris. ff. de distrac. pig. contrarium determinat: quia pater pōt eligere vnam rem de qua te-
a statur, si filius in cæteris [a] bonis relictis pōt habere legitimā:
* quia electio quę datur filio pro legitima, datur in alijs rebus non legatis, qm̄ legata integraliter præstāda sunt si bessem nō excedunt, in auth. de resti. & ea q̄ parit &c. §. quamobrem. ita residet ibi Bal. & attento ꝙ dictus Ludouicus, vt quamplures hoīes ad habitandum in dicto castro conduceret, pacto cōuenerat cū incolis dicti castri, ꝙ primogenitus suus & successiuè primogenitus primogeniti semper dominaretur insolidū in
3 castro pdicto: † quia melius reguntur similia per vnū [b] dn̄m,
b iuxta ea quæ habentur in c. licèt. de voto. & in c. Imperialem. §. præterea ducatus. de proh. feu. alienatione per Fede. nō pōt dici ꝙ mala fide in testamēto suo præfatus dn̄s Ludouicus ita disposuerit, & consequēter quilibet bonus iudex arbitrari deberet legitimam alijs descendentibus debitā potuisse assignari eis in alijs, per id quod habetur in l. 2. C. quando & quibus quar. pars debetur. li. 10. & in d. auth. de trien. & semis. §. 1. & per no. per Bart. in l. suus quoque. in fi. principij. ff. de hære. insti. per Guli. de Cu. & Bald. in l. fi. in prin. C. de inoffic. test. cum simil. ¶ Accedit ad confirmationem prædictorum, quia dictus Antonius primogenitus adiuit hæreditatem dicti sui patris prout ex testamento sibi delata erat, & in ea se immiscuit, & sibi etiam obuenerunt portiones omnes hæreditatis fratrum suorum hæredum pro alijs partibus quōdam Ludouici, & sic per immistionem, & aditionem simpliciter factam approbatum videtur esse testamentum Ludouici, adeò quòd per dictum Antonium nec per alium hæredem dicti Antonij contra-

contraueniri potest d.l.parentibus, ver.q autem.& l.pe. §. fi. cum ibi not.& l.fi.ff.de inoffic.test.igitur filij dicti Antonij q sunt hæredes Antonij & consequenter hæredes Ludouici. l. fi.C.de hære.insti.l.paterfa.ff.de vulg.& pup. non possunt venire contra dispositionem dicti Ludouici,nec possunt filij dicti Antonij aliter habere hæreditatem auitam nisi etiam paternam amplectantur, postquam Antonius pater eorum se immiscuit in hæreditate dicti aui.l.sed si plures.§.filio. ff. de vulg.& pup.& legitur & no.in l.si quis filium.§.pen.& l.fi.ff. de acq.hær.& in l.qui se patris. C. vnde li. ¶ Fortificari possunt prædicta per id quod no.decidit Bald.in d.c.Imperialē, in princ.in ver.item quæritur vtrū pater possit assignare &c.
4 vbi† q̄rit de casu magis dubio.s.vtrum feudū quod de sui natura transit ad omnes filios vasalli.c.1.ver.sed cum hoc in tit.
c qui feud. dare pos. posset per vasallum in testō assignari vni[c] ex eis.& refert quosdam dicere quod sic, si pater sua probitate quæsiuit feudum. secus si quæsiuerunt antecessores patris. arg.l.diui fratres. ff. de iurepatr. finaliter concludit quod pater hoc facere potest si filii approbent testamentum.argu.l.sicut.§.venditionis.ff.qui.mo.pi.vel hypo. sol. & ipsemet Bal. plus voluit in c.1.§.decedenti.in tit.qui feu.da.pos.sequutus quosdam antiquos tenuit absolutè q possit vasallus vni filiorum relinquere feudum,vt etiam voluit Spec. in tit.de loc.§. nunc aliqua.versi.78.in fi.& consuluit Pau.de Ca. lib.1.consil.179.inc.In causa quam magnificus. vbi propriè concludit vasallum posse primogenito relinquere,per l.1.iuxta prin.ff. de assi.lib.& respondet ad text.in ca.1.iuxta princ. de success. feu.quæ tamen disputatio,scilicet in feudo,hic non est necessaria nec eam vlterius progredior:quia non præsupponit mihi dictam concessionem castri factam domino Ludo. fuisse factam in feudum, & ideo cum esset effectum proprium patris non potest inficiari q potest primogenito relinquere. ad quod vltra prædicta bene faciunt no.per Bar.in l. vt iurisiurādi.§.si liberi.in ver.secundum dubium &c. ff. de ope.lib.& p Bald.in auth.si quas ruinas. C. de sacro.san.eccl.tantò magis cum testamentum dicti Ludouici fuerit ab heredibus per aditionem seu immissionem approbatum. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Cæteris.& sic legitima non potest eligi aut capi in bonis in quibus substitutio facta est,si alia bona supersunt. idem Cor.in consi. 106.li. 2.consil.180.ad fi.lib.4. vbi limitat, nisi bona alijs legata aut relicta essent de melioribus rebus hæreditatis.Aymo.consil.19.nu.14.
‡ Datur in alijs rebus.] Hanc Baldi decisionem sequitur Alex. consil. 117.col.fin.lib.6.& idem sentit Ang.ad l.si pater col.3.versi.restat videre.C.de instit.& substit.quia legata in loco æris alieni, quod legatarius soluere non tenetur l. quoties. C. de hæred. instit. Et intellige prædicta vbi hæreditas est soluendo alias fit detractio de legatis pro rata; vt per Bart.& Doct.ad l.in quartam & dictam decisionē Baldi amplectitur Ias.ad l.filium quem habentem.col.8. Alex.ad l.Marcellus.§.res quæ.col.pen.ff.ad Trebel.Ruin.consil.27.in fi.lib. Natta.
b ¶Vnum.Oldr.quæst.94.latè Ant.Corse.& de potesta.regia.q.74.
c Assignari.non loquitur Alex.hic decisiuè.prout s. li.3.cons.8.nu.15.

EPITOME.

FEVDO paterno refert an vnus fratrum renunciet alteri vel simpliciter: an verò in manu domini absolutè, vel vt alter tanquam de nouo feudo inuestiatur. Quia primo casu renuncians non censetur exclusus altero decedente sine liberis masculis: secundo verò in perpetuum exclusus est.

SVMMARIVM.

6 *Possent verbum, est extensiuum.*
8 *Promittens de se, intelligitur etiam promittere de hæredibus.*
9 *Renuntiatio patris in feudo hæreditario indistinctè nocet filijs. & num. 11.*
13 *Locus non est iuri accrescendi in feudis, etiam si dictum sit, pro se & cuiuslibet eorum hæredibus.*

CONSILIVM XIII.

Perspectis his quæ in themate narrantur, instituεram ab huius consultationis expeditione abstinere, eo quod aliàs dum Paduæ agerem, ab amicis requisitus has dubitationes reuolui. Sed tanta fuit in me, & iure quidem summa authoritas Reuerendissimi D.Prothonotarij de Sabellis Bononiæ &c. dignissimi gubernatoris domini mei obseruandissimi me requirētis vt pro eo quam iustitiam fouere intelligo,consulere nō postponā, q suo Imperio cōtra
1 dicere nulla ratione sum ausus.† Vnde circa primū dubium, quo quæritur, nunquid stante renūciatione dictorū Lippi & Richi,descendentes ipsorū,mortuo dicto Luscheto,& deficiētib.omnibus descendētib.masculis ex dicto Luscheto admittantur ad partes prædictas feudi,per dictos Lippum & Richū renunciatas. Videretur prima consideratione dicendū, q sic. primò per id quod habetur in c. si Titius cū Sēpronio. in tit. si de feu. fue. contro. inter domi.& agna.vbi si duo erant fratres feudum paternum possidentes, & vnus eorum fecerit refutationem alteri, si ille cui facta est refutatio decessit sine descendentib.masculis,refutatio non obstabit refutāti quin suc-
2 cedere possit.¶†Secundò ad idem facit qđ voluit gl.magistra. & no.in c.1.in tit.Imperator Lothar. Eugenio Papæ.in vsibus feu. vbi glo. quæsiuit quid si duo fratres inter se bona patris diuidant,& vni soli feudum antiquū obueniat, & postea sine hærede masculo decedit ille frater cui feudū obueniat,an admittetur dn̄s feudi,an verò dictus frater superstes? & glo.concludit q aut iste frater tunc superstes refutauit tpe diuisionis aut non.& si refutauit,aut refutauit vt dn̄s feudi inuestiret de nouo illum cui facta est refutatio:& tunc reuertetur ad dn̄m feudi:alioqui admittetur frater superstes. sed in proposita q̄stione dicti Lippus & Richus videntur simpliciter refutasse, vt patere videtur ex inspectione dicti instrumenti refutationis:ergo ipsi vel eorum descendentes debēt admitti ad dictū feudum per eos refutatum.Tertiò per id quod not.Bal.in l.q se patris. C.vnde lib.in versi item quæritur si vasallus &c. vbi
3 † quærit an si vasallus perdidit feudum repudiatione p̄iudi-
a cet eius filijs[a] & descendentib.& dicit Nico.de Matarellis te-
* nuisse q si est feudum antiquum * seu paternum, vt erat feudum de quo quæritur, si filius adiuit hæreditatem renuntiantis factum seu renunciatio patris præiudicat filio, per l.quæ à patre.C.de resti.mil.& l.si venditrici.C.de reb.alie.non alie. nisi fecisset inuentarium solenniter:quia tūc non noceret aditio hæreditatis. l.fi.§.in computatione. C. de iure deli.cū ibi not.sed Bal.quò ad casum nostrū dicit sibi videri q si vasallus renunciat dicto feudo paterno, & promittit q non veniet ꝯ, de se tantū promittere videtur, & non impediunt filij venire qui ex nouo iure agunt post mortem patris quando sunt hæredes patris secundum naturam feudorū.ar.l.cū pater. §.hæreditatem.ff.de leg.2.& l.Paulo Callimacho.§.1. ff.de lega.3. aut promisit etiam pro filijs & hæredibus: tunc debet distingui prout distinguitur in alijs bonis filij alienatis à patre secūdum distinctionem traditam per glo.& doc.in d.§.in computatione ergo in proposito cū dicti Luppus & Richus in renūciatione non dixerunt se aliquid promittere pro filijs & heredibus: sequitur q isti descendentes eorum non debēt excludi per dictam renunciationem.¶Sed præmissis non obst.contrariam sn̄iam in casu proposito puto veriorē, primò per id qđ
4 habet in c.1.de eo qui finē fecit agna.de feu.pater no. vbi † si refutatio feudi paterni per vnum ex tribus fratribus fuerit facta alteri fratri possidenti dictum feudū, & fuerit facta dicto fratri pro se & descendētibus suis masculis successuris in feudo, non hēt effectum si decedat sine hæredibus masculis dictus frater, cui renunciatio facta est. vnde si tertius frater qui non renunciauit, vellet ad totum feudum venire non poterit sed secum concurret ille qui renunciauit:quia renunciatio dicitur facta in personam, id est solum quò ad illum cui facta fuit renuntiatio, & hæredes suos masculos; vnde non proderit huic tertio fratri volenti totum feudum vindicare. Sed si omnino feudum refutauit, vel si feudum refutauit dn̄s illum cui facta est refutatio inuestiret quasi de nouo feudo: talis refutatio in dictis duobus casibus renunciātem excludit imper-
5 petuum, † & intelligitur omnino refutasse quando refutatio non est restricta ad personam tantùm eius cui facta est refutatio,sed est facta in rem, vt not.in glo.c.1.de eo qui finem fe. agna.& dicit ibi Bal. q quando refutatio est facta in manibus domini feudi, prout fuit in casu nostro, censetur facta in rē, & secundum eum quidam libri habent hæc verba scilicet, & nisi feudum domino refutauit,quidam verò habent, nisi feudum

dum omnino refutauit. Corroborantur prædicta per id quod
not. And. de Iser. in ca. 1. de vasal. decre. æta. vbi dixit ꝙ quan-
do refutatio feudi fit simpliciter: intelligitur in dubio quod
sit omnimoda refutatio, de qua loquitur tex. in c. 1. de eo qui
fi. fec. agna. de feu. pater. alleg. in arg. l. si quis pro eo. §. si num-
mos. ff. de fideius. ergo cum fuerit simpliciter facta dicta renũ
tiatio in manibus domini debet intelligi quod renunciãs om
nino & ex toto refutauerit, quo casu excluditur renuncians
in omnem euẽtum, dato ꝙ ille cui facta est refutatio, aut eius
successores decesserint sine descendentibus masculis, vt in d.
c. 1. de eo q fi. fecit agna. & no. in d. c. 1. in ti. Imperator Loth.
& quod dicti renuntiantes voluerint omnimodo refutasse pa
tet per illa verba latissima & extẽsiua, videlicet oĩa sua iura, ra
tiones, & actiones reales, & personales, q̃ & quas habẽt, vel ha
6 bere possent &c.† Nam illud verbum, possent, est extensiuũ,[b]
b & trahitur ad futurum. l. si ita quis. ff. de leg. 2. not. Bart. in l.
qui Romæ. §. duo fratres. in 6. q. ff. de verborum obliga. & sic
videtur renuncians exclusus à iure futuræ successionis: & ita
etiam est apertè de mente Bal. in d. c. 1. iuxta prin. in tit. Impe
rator Loth. dum vult quod illud quod ibi dicitur in glo. volẽ
te quod renuncians nõ excludatur à feudo, si ille cui facta est
refutatio decedat sine hærede masculo, procedit quando non
est renunciatum iuri futuro. Comprobantur prædicta per id
quod habet in c. 1. §. præterea. in tit. qui. mo. feu. amit. vbi ha-
betur quod si ille ad quẽ feudum ire debet, cõsenserit eos in-
uestiri, ad quos secundum ordinem tertium feudum refutatũ
non pertinebat, nullo modo ad ipsum feudum repetendũ da
tur regressus refutandi. ¶ Nunc restat videre an allegata in cõ
trarium obstent, & ex responsionibus adhuc magis de verita-
7 te prædictorum liquebit. ¶ †Et primò non obstat id quod ha
betur in d. c. si Titius cum Sempronio, quia respondeo quod
ibi loquitur quando renunciatio nõ fuerat facta simpliciter,
seu in manibus domini: sed loquitur quando fuerat factũ pa
ctum de non petendo feudum à certa persona, idest ab illo fra
tre suo, qui feudum possidebat: nam non obstat tale pactũ ip-
si qui promisit non petere, si postea mortuo sine hæredib. ma
sculis illo cui factum fuerat pactum, petat ab alio ille qui pro
misit feudum non petere. Sed in casu nostro dicta refutatio
fuit facta simpliciter, & in manibus domini, & fuit omnimo
da refutatio, ideo obstat refutantibus, vt suprà probaui. Et eo
dem modo patet responsio ad illud quod no. glo. in d. ca. 1. in
tit. Imperator Lothar. quia illa gl. procedit nisi sit facta omni
moda renunciatio, seu in rem, per d. c. 1. de eo qui finem facit
agna. de feu. pa. & expressè notant doc. maximè d. Ia. Alua. in
d. ca. 1. in tit. Imperator Loth. sed ista intelligitur omnimoda
renunciatio, cum facta fuerit simpliciter, & in manibus domi
ni, & per verba extensiua, vt probaui suprà: ergo &c. ¶ Posset
etiam respõderi quod dicta refutatio facta fuit vt dictus Lus-
chetus de nouo inuestiretur: quo casu refutans excluditur in
perpetuum, vt not. glo. in d. c. 1. in tit. Imperator Lotha. tamẽ
præcedentib. responsionibus magis adhæreo. Non obst. not.
per Bald. in præal. l. qui se patris, quia respondeo quod imò
ibi notata videtur facere pro ista parte si bene inspiciatur. pri-
mò enim constat ꝙ si teneamus opi. Ni. de Matare. quã Bald.
ibi refert, res est expedita; quia vult ipse ꝙ si filius renuncian-
tis adiuit hæreditatem illius. qui renunciauit: tunc factũ seu
renunciatio patris præiudicat filio, per d. l. qui se patris. Si ẽt
vellemus tenere opi. Bal. in d. l. qui se patris. dum dicit quod
si renunciãs promittit non venire contra renunciationẽ, &
promittit de se tantum; tunc non nocet filijs: secus si promit-
tat etiam pro filijs hæredibus, nam in dicta renunciatione, vt
alias vidi in copia magis extensa mihi exhibita, dicti renũcian
tes renunciant, & refutant in manib. domini omnia iura &
actiones quæ & quas habẽt vel habere possent hæreditario no
mine patris sui, & per se: & sic voluerunt renunciare tam iuri
bus quæ haberent, vt hæredes patris qua etiam iuribus quæ
haberent per se idest, suo proprio nomine. Et licèt postea dũ
promittunt non contrauenire seu ratum habere non dicant
8 pro se & hæredibus; tamen etiam non dicunt per se tantũ: †
vnde in dubio promittentes de se intelliguntur etiam promi
sisse pro hæredibus suis saltem quando non est adiecta dictio
taxatiua tantum. l. stipulatio ista. in princ. versic. sed si se. ff. de
verborum obligatio. & l. iurisgentium. §. pactorum. ff. de pac.
not. glo. in l. si sic. & ibi late Bar. & Ang. ff. de verborum obli-
gatio. & in l. qui in futurum. ff. de pac. & idem quo ad casum
nostrum tenuerunt Guli. de Cug. & Iac. Butr. in d. l. iurisgen-
tium. §. pactorum. Nec dicat quod illud possit procedere quã
do promissio esset facta circa rem de sui natura transitoriã ad
hæredem promittentis, sed istud feudum non videtur transi-
torium ad hæredes renunciantis attento quod descendentes
dictorum renunciantium haberent dictum feudum vt anti-
quum, & acquisitum à patre dictorum renuntiantium, & nõ
9 à dictis renuntiantib. † quia respondeo quod attento q̃d pri-
ma inuestitura facta à principio de dicto feudo fuit facta pro
vasallo & hæredibus masculis, nõ autem simpliciter fuit facta
pro filijs seu descendentib. non hæredib. necesse est dicere di
c ctum feudum esse quid hæreditarium, [c] & nisi filij & descen-
dentes dictorum renunciantium essent hæredes ipsorum re-
nunciantium qui fuerant hæredes primi inuestiti, nõ possent
dicti descendentes admitti ad dictum feudum. cap. 1. cum ibi
no. per Iac. de Bel. & Bal. in ti. an agna. vel fil. & no. Cyn. in l.
2. C. de lib. & eorum lib. & Bar. in l. eum qui. ff. de interdic. &
releg. & in l. vt iurisiurãdi. §. si liberi. iuxta prin. ff. de ope. lib.
& non poterant filij & descendentes dictorum renunciantiũ
separare hæreditatem dictorum renunciantium ab hæredita
te primi inuestiti, cuius dicti renunciantes fuerant hæredes.
l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pup. & sic facta erat vna &
eadem hæreditas, & consequenter oportet dicere quod dictũ
feudum si quo iure transire potuisset ad descendentes renun-
ciantium non potuisset transire nisi ipsi descẽdentes fuissent
eorum hæredes: & sic iure hęreditario habituri essent, nisi ob
stasset renunciatio. Accedit ad confirmationem prędictorũ id
10 quod voluit Archi. in c. 1. de iure patro. in 6. † vbi per illum
tex. tenet quod habens ius patronatus ecclesiæ possit in pręiu
dicium filiorum & legitimorum hæredum illi renunciare.
¶ Quinimò in vno non videtur quod Bal. in d. l. qui se patris.
in ver. præal. bene dicat, saltem quò ad casum nostrum, dum
facit differentiam inter casum quando pater simpliciter renũ
ciat feudo absque eo quod promittat non cõtrauenire, & tũc
secundum eum non nocet filijs: quia in iure quod per mor-
tem creatur, renunciatio ante facta nõ cõsueuit obesse, vt not.
in l. fi. C. de bo. lib. in glo. quæ incipit, vt in auth. &c. sed quã
do promisisset non contrauenire per se & hæredes: tunc dicit
11 quod promissio obstat. † imò videtur dicendum quod quan
do dictum feudum erat receptum pro se & hæredib. vt in ca-
* su nostro, ꝙ talis renunciatio absque alia* promissione debeat
nocere filijs hæredibus ipsius renunciãtis: quia in tali feudo
recepto pro hæredib. factũ vnius ascendentis tẽpore quo feu-
dum est apud eum præiudicat non solum sibi, sed etiam po-
steris suis hæredib. cum censeatur quid hæreditarium, vt con
cludit in d. l. 2. alias 1. in fi. C. de libe. & eo. li. & Bart. in d. l. eũ
qui. ff. de interdi. & rel. Et est communis conclusio doctorum
vbique. Posset fortasse procedere dictum Bald. in feudo rece-
pto pro se & liberis. & ad istum casum adaptatur glo. alleg. p
Bald. & ita est de mente Bald. Ang. & modernorum. maximè
Paul. de Cast. in l. apud Iulianum. §. si quid alicui. ff. de leg. 1.
& quod ista fuerit etiam mens Bald. in d. l. qui se patris. patet
dum dicit, distingue vt distingueres in alijs bonis filij &c. &
sic in casu nostro dato quod dicta renunciatio fuisset simplex
sine alia promissione noceret descendentib. dictorum renun-
ciantium, præsertim cum sint hæredes dictorum renuncian-
tium & etiam absque beneficio inuentarij vt etiam mihi aliàs
12 præsuppositum fuit. ¶ †Circa secundum dubium quo quæri
tur, vtrum deficientib. masculis omnibus ex dicto Luschero
descendentibus admittantur descendentes ex domino Lippo
& Richo ad partem quæ ad dictum Luschetum absque vlla
dictorum Lippi & Richi renunciatione spectabat. breuiter
respondeo ꝙ non: quia in manibus domini episcopi renun-
ciarunt non solum iuri quod habebant tunc in dictis duabus
partib. verum etiam omni iuri quod habere possent in dicto
feudo paterno, idest in tali petia terræ &c. vt in instrumento
clarè apparet, quę verba trahuntur etiã ad ius, quod tunc non
competebat refutantibus, si competere potuisset, aut speraba-
tur competere in futurum l. si ita quis. ff. de lega. 2. & dixi in
superiori dubio. & dicta renunciatio attento ꝙ fuit facta do-
mino feudi tunc præsenti & recipienti habet vim pacti. l. tale
pactum, in prin. ff. de pac. not. Pet. & Cy. in l. is qui hæres. in
prin. ff. de acq. hær. & Bar. in l. j. circa mediũ. C. de pac. & Bal.
in l. si

in l.ſi quis in conſcribendo.in prin.C.de epiſc.& cle.& Io.de
Imo.in l.ſi ita ſit ſcriptum.§.ſi ſub conditione. ff. de leg.2.&
in d.l.is ſi qui hæres.in prin.vnde potuit dominus feudi p ta-
lem renunciationem ſibi præſenti factam & habẽtem vim pa-
cti ſibijpſi acquirere & hoc eſt ꝙ in propoſito voluit Bart. re-
ctè intuenti in l.qui Romæ.§.duo fratres. ff.de verbo.obliga.
in 10. q. ibi dum dicit,ad ſecundum &c. dum vult ꝙ in caſu
ſuo non acquiratur eccleſiæ ſeu domino:quia pactum vel re-
nunciatio non fuerat factum,vel facta cum eccleſia. & Feder.
de Senis conſil.77.inci. Factum ſic ſe habet quidã Abbas &c.
¶ Ad hanc concluſionem etiam tendunt fundamẽta adducta
13 in præcedenti dubio. ¶ †Nunc de tertio & vltimo dubio vi-
dendum eſt,in quo quæritur, vtrum attenta forma inueſtitu-
ræ de qua ſuprà per quam fuerũt ſimul inueſtiti dicti Bartho
lomæus quondam Pauli Azoga, & Iac.de Thienis eius gener
de voluntate ipſius Bartholomæi, videatur dictus Iac.eſſe in-
ueſtitus de dimidia parte tantum dicti feudi, & an deficiente
d.Bartholomæo ſine deſcendentib.maſculis pars.d.Bartholo
mæi defuncti accreſcat dicto Iacobo ſuperſtiti,an verò reuer-
tatur ad dominum feudi,id eſt ad Epiſcopum Vincentinum,
etiam dato ꝙ in inueſtitura reperirentur hæc verba vel æqui-
pollentia,ſcilicet pro ſe & cuiuslibet eorum hæredib.&c.Bre
uiter reſpondeo : quia vt verbo fertur, non magna de hoc ſit
hæſitatio,& cõcludo ꝙ quilibet pro dimidia intelligitur in-
ueſtitutus.l.ſi mihi & Titio.in prin.ff.de verb.oblig.l.reos.§.
cum in talibus.ff.de duob.reis. c.1.de fratr.de nouo benefic.
inueſti.& l.1.C.ſi plures vna ſen.vtrum autem mortuo d.Bar
tholomæo accreſcat portio ſua dicto Iacobo dubium facere
viderentur illa verba ſupraſcripta de inueſtitura videlicet, &
14 cuiuſlibet eorum hæredibus, † nam diſtributiuũ cuiuſlibet,
attribuit actum cuiuſlibet inſolidum.l.non diſtinguemus. §.
cum in plures.ff.de arb.no.gl.in l.ſi pluribus.in prin.ff.de le.
2.vnde ſi dictum eſſet, concedo Titio & Sempronio, & cuili-
bet eorum talem rem in feudum,quia inſolidum intelligitur
d eſſe conceſſum:tunc inter eos habet locum ius accreſcendi, [d]
vt ſignanter decidit Bald.in l.1. C.quando non peten.par.in
11.q.in verſi. ſed hìc dubitabatur quid ſi in inſtr̃o dicatur qđ
eſt conceſſum &c.& Sali.ibidem in 12.q. Tamen hoc nõ ob-
ſtante contrarium in caſu noſtro puto eſſe verius,& ita cõſul-
uit in terminis Pet.de Anch.conſil.245.incip. Duo prima du-
bia &c.vbi concludit.ꝙ ſi Titio & Sempronio eſt conceſſa res
in feudum ſeu emphyteuſim pro ipſis & cuilibet eorum vſq;
ad tertiam generationem, & Titius decedat ſine deſcẽdentib.
ſuperſtite Sempronio, portio Titij non accreſcit Sempronio
per id quod habetur in c.1.de fratribus de nouo benefi. inue
ſti.& in c.1.§.cum verò Corradus . in tit.qui feu.da.poſ.& p
not.per Bar.in d.l.ſi mihi & Titio.Nec obſtat illud diſtributi
c uum cuiuſlibet: [c] quia illud ſalua ratione recti ſermonis non
poteſt referri ad perſonam Titij & Sempronij ſed refertur ad
generationem eorum cui adiicitur:ideo ad aliud non refert.
l.Plautius.ff.de auro & arg.leg.& tantò magis hoc ſeruari de-
bet ſecundum eum:quia tantò minus offenditur ius commu
ne per talem interpretationem: nam de iure communi inter
duos ita ſimul nouiter inueſtitos,non habet locum ius accre-
15 ſcendi, vt in d.c.1.§.cum verò.cum ſi.& † verba ſunt intelli-
genda, vt quantominus fieri poteſt, oſtendãt ius commune,
quod ſeruatur in loco ca.cum dilectus.de conſue. ca.cauſam
quæ.de reſcrip.l.quæro.§.inter locatorem.ff.loca.& quod in
propoſito not.Bart.in l.vt iuſiurandi.§.ſi liberi. ff.de oper.li-
be.Ita ergo prçcisè eſt in terminis noſtris illud diſtributiuum
cuiuſlibet; non refertur ad perſonas Bartholomæi & Iac. ſed
ad perſonas hæredum ſuorum,meritò mortuo Bartholomęo
ſine hæredibus maſculis ſuperſtite Iac. non operatur diſtribu
tiuum aliquid in perſona Iac.cum ad eius perſonam non fue
rit relatum, & imputet ſibi Iac.qui debuit legem contractus
apertius dicere.l.veteribus.ff.de pac.l.ſtipulatio iſta. §. in ſti-
pulationibus.ff.de verbo.obligatio. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Filijs.Iacobi.trac.feu.ver.& vnus ex dictis vaſallis refu.feu.Cur.ſe
nior conſil.49.Deci.conſil.185.adde infra lib.6.conſil.30.& quæ di-
xi in conſu.Pariſ.§.30.q.36.
* Feudum antiquum.] Vide de his renunciationibus, & de Baldi di-
cto hic adducto Iaſ.conſil.7.lib.3.& conſi.64.dub.1.lib.eod.Et adde
ꝙ renunciatio facta in manibus domini non pręiudicat agnatis;Dec.
conſil.390.col.3.& conſi.395.& latè de articulo Rui.conſil.1.per to-
tum lib.1.De hoc etiam ſcribit conſil.7.col.pen.lib.1.Vide Alex.in l.
qui Romæ.§.duo fratres.col.pen.ff.de verb.obli.& Brun.conſi.78.&
latius conſil.ſeq. Natta.
b ¶Extenſiuum.Fran.Rip.d.l.qui Romæ.§.duo fratres.num.76.
c ¶Hæreditarium.idem Ant.But.conſil.18.adde ſuprà lib.1.conſil.94.
num.1.licèt Deci.contra.conſil.185.
* Abſque alia.] Contra tenet Iaſ.conſil.56.libr.3.per totum.tenens ꝙ
in feudo hæreditario renunciatio patris non obſit filio. quamobrem
vult ꝙ viuo patre filius feudum alienatum reuocet reddito pretio;
nec ſit expectanda mors patris quia non expectanda conditio,cuius
euentus nihil operaretur.l.aliquando.§.fin.ff.ad Velleian.ſed hæres
reuocaret.Verum Ruin.conſil.7.col.pe.lib.1.tenet oppoſitum,ꝙ ſiue
feudum ſit hæreditarium,ſiue non renunciatio patris obſit filijs hæ
redibus,reiecta diſtinctione Alex.hic. Natta.
d ¶Accreſcendi.ſuprà lib.1.conſil.30.lib.2.conſi.204.
e ¶Cuiuslibet infra,eo.conſil.17.num.7.

SVMMARIVM.

1 *Iudex an ex officio poſſit informare de conſuetudine.*
4 *Dubius & ignorans æquiparantur.*
8 *Verba generalia non exonerant venditorem ſcientem & non exprimentem vitium rei.*

CONSILIVM XIIII.

Viſo proceſſu cauſæ inter Ioannem Codacium ex vna,
& Baptiſtam Maineti ex altera, viſoq; eleganti cõ-
ſilio Clariſſimi Cõſultoris & mihi ho.fratris qui in fauorem
dicti Baptiſtæ conſilium reddidit: ſupereſt vt requiſitus pau-
cis,vt mei moris eſt,referã quid in re iſta pro veritate ſentiã.&
poſſet pro pleniori cauſæ deciſione quæri de duobus primo
contra quẽ ex prædictis detur actio Camerę Illuſtriſſimi Prin
cipis.¶Secundò poſito ꝙ actio detur contra Ioannem an ha-
beat regreſſum contra Baptiſtam in vigore conuentionis inter
eos initæ. ¶Circa primum non inſiſtam:quia vt accipi ex lite
ris procuratoris Baptiſtæ conſuetudo viget in loco ꝙ teneat
1 venditor, & ſic Ioannes † de qua cõſuetudine * poteſt iudex,
* etiam ex officio ſe informare, & ſi reperit etiam per ſolam fa-
mam ita eſſe,ſufficiet:ita concludit & plenè declarat Cyn. in
l.2. C. quæ ſit long.conſue. in ver. 2.quæritur circa hoc quo-
modo conſuetudo probatur &c. vbi dicit ꝙ etiã parte abſen-
a te,& non vocata poteſt iudex ſe informare. [a] Bart.in l.4. ff.de
teſti.per tex.in l.3.§.fi.eo.tit.& Anto.de Butr.in c.fi.de con-
ſue.in pe.vel antepe.col.& in ſimili no. Anto.de But.in c.cũ
in tua.ad fi.de ſpon.& ſi ita eſt ꝙ talis conſuetudo vigeat: iu-
dex debet declarare competere actionem cameræ contra Ioã-
nem & ipſe eſt condemnandus & cogendus. & ad hoc dicen-
dum videtur tendere cõmiſſio & delegatio maſſarij facta cla-
riſſimo domino vicario Bagnacaualli,nam maſſarius cõmittit
hoc declarari, vt ſciat ipſe aduerſus quem ipſe habeat ius ca-
2 meræ proſequi. † & dato quod actum eſſet inter Ioannem &
Baptiſtam ꝙ onus talis capiſoldi teneatur Baptiſta ſubire, ta-
men hoc nihil operatur quò ad cameram: quia ex tali cõuen
tione non acquiritur cameræ contra Baptiſtam ius aliquod.
l.1.in princ.cum ibi not.per Bar.ff.de iure fiſci,& l.ſi ita ſtipu
latus.§.Chryſogonus.& ibi Bar.ff.de verbo.ob.nec in aliquo
immutatur ius tertij,ſeu cameræ ex conuentionibus priuato
rum inter ſe,vt l.debitorum.& ibi in propoſito noſtro. Bal.&
* Sali.* C.de pac.l.2.C.de hære.vel act.vendi. l. eum qui.& ibi
* Bal.* C.ſi cer.peta.Et ex his apparet ꝙ rebus ſtãtibus vt s̃.par-
tes iudicis eſſent in declarando ꝙ cameræ & maſſario cõpetat
ius ad capiſoldum contra Ioannem,reſeruato dicto Ioãni om
ni iure ſuo contra Baptiſtam occaſionę cõuentionis inter eos
habitæ ſi quod ius ei competat. iuxta l.Bebius Marcellus, ad
fi.ff.de pact.dot.& no.Bal.in auth.ſed & ſi quis. C.de ſec.nu.
3 ¶†Vbi aũt quæreretur etiã ſuper ſecundo dubio,ſcilicet Ioan
nes poſſit compellere Baptiſtam ad ſoluendum efficaciter di-
ctum capiſoldum,& ſic ad eximendum in effectu dictum Ioã
nem à dicto onere : & tunc mihi videtur concludendum ꝙ
non.Ad quod oſtendendum præſuppono ꝙ Baptiſta non p̃ſu
mitur ſciuiſſe dictam rem eſſe feudalem, ſeu conceſſam iure
feudi à principe.l.verius.ff.de proba.l.fi.ff.pro ſuo.& in regu
la, præſumitur.cum ibi no.lib.6.nec de ſcientia probatum ap
paret ſufficienter aliquo modo: imò potius contrarium appa
ret tam

ret tam ex libro datiorum & ex his quæ deposuit ser Antonius Brusanolinus qui deponit quod Baptista intelligebat solum de illo capisoldo qui debetur datiarijs, qui capisoldus est ille qui soluitur pro venditione rei liuellariæ: sed capisoldus qui debetur pro venditione rerum feudalium non datur datiarijs sed est quid separatum & reseruatū cameræ principis. & Ioannes dum esset sermo inter Baptistam & ipsum Ioan. de istis expensis dicebat se nescire aliud, & quod volebat centum ducatos sine aliqua detractione, & sic dissimulabat se nescire rē esse feudalem & per consequens subiectā esse maiori oneri & expensæ occasione dictæ venditionis. Et licet dictus testis deponat ꝙ Baptista dicebat, ego intelligo ꝙ Ioan. habet certas literas ducales facientes mentionem de isto prædio, nollem ꝙ afferrent mihi in futurum damnum aliquod; & quod Ioānes respondit se habere literas, & quod adhuc erant clausę & sigillatæ, & quod eas daret Baptistæ. Tamen ex istis non deprehenditur ꝙ Baptista sciuerit rem illam esse feudalem. vnde succedit illud. Non dicit hoc esse qđ ab hoc contingit abesse. l. non hoc. C. vnde cog. l. neq; natales. C. de prob. Quinimò dato qđ talia induxissent aut causarēt quod Baptista videretur dubitasse, quod illa res esse feudalis: tamen hoc non sufficeret: † quia dubius & ignorans æquiparantur quantum ad effectū * remittendi aduersario. * l. manifestissimi. §. sed qrebatur. ibi, nesciens & dubitās &c. C. de fur. & ibi no. Bar. & doc. in l. fi. C. de cōd. inde. & no. Bar. in l. 2. ff. si quis in ius voc. non ierit. & Bal. in l. leges sacratissimæ. C. de leg. & Sali. in l. licet. C. de proc. Nec dicatur qđ fuerit in culpa Baptista si non inuestigauit: qa dato sine preiudicio quod appareret in hoc eum aliquā culpam commisisse, tñ hoc sibi nō nocet, quia † dolus commissus per Ioannem in tacendo hoc quod sciebat, præpōderat culpæ Baptistæ, si qua fuisset. l. item si obstetrix. §. fi. & ibi no. l. putator & l. q foueas. §. hoc tm̄. ff. ad l. Aqui. Et quod pſumatur Ioannē fuisse in dolo ex taciturnitate probabo infra. nec de sciētia. d. Baptistæ probatur etiam per depositionem ser Francisci secundi testis: imò potius probatur per eum ꝙ dictus Ioānes dissimulauit rem esse feudalē, quia deponit iste testis quod scripsit dictā scripturam vndatior de voluntate dictorū Ioannis & Baptistæ: sed ita est qđ in dicta scriptura res est descripta tā quam liuellaria, non tanq̄ feudalis: ergo si fuit scripta de volūtate Io. sequitur quod Ioānes simulabat eam esse liuellariam, cum tñ sciret esse feudalem, vt apparet ex supplicatione per eū porrecta principi, & ex literis principis de quibus in actis & licet deponat iste testis quod Baptista dixit Ioāni, Io voglio che tu habbi cēto ducati netti & che nō paghi vno quatrinō. perche io son ben dacordo cū lo Signore &c. qa per hęc verba non apparet quod habuerit scientiam ꝙ esset res illa feudalis: nam potuit intelligere Baptista ꝙ ipse erat in concordia cum principe, s. quod habuerat licentiam emendi dictā rem, vt rem riuellariam, putans ita esse in veritate; & de qua licentia ēt deponit vltimus testis. † & dictum testis ambiguum est interpretandū contra producētem. d. c. in pręsentia. no. Spec. in ti. de teste. §. 1. ver. item quod testis obstare. & notāt doc. in l. inter stipulantē. §. 1. ff. de verb. obl. & in l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. & insuper talis testis videtur in dicto suo esse singularis, & vnicus ergo non proba. c. in omni. de testi. c. licet causam. de proba. l. iurisiurādi. C. de testib. Nec etiam de scientia Baptistæ probatur per ser Bartholomæum vltimū testem. nam licèt deponat quod Baptista interrogauit ipsum testem, an illa res esset feudalis, tamen non dicit ꝙ Baptista hoc sciuerit, & dato ꝙ Baptista potuerit de hoc dubitare seu dubitauerit, tamen hoc non sufficit, vt dixi supra, & licet iste testis deponat ꝙ iste testis dixit Baptistę, Tu poi supplicare al Signore narrando como tu hai comparato da costui, e che la sua Signoria sia contenta che io te inuestisca per raxone de liuello pagando ogni anno vno sparauiero. & che se ello obtenesse la supplicatione signata al dicto modo, che esso Baptista poi se farebbe dare le litere è brusarebele. & quod Baptista respōdit ipsi testi faciatis mihi supplicationem, prout vultis. & ꝙ ipse testis fecit sibi supplicationem modo prædicto, & ipse testis vidit postea supplicationem signatam iuxta petita &c. ¶ Certè per hoc non deponit ipse testis ꝙ Baptista sciuerit rem esse feudalem, & potuit esse ꝙ dictus testis vel Baptista dubitabat quod de hoc aliquid diceretur in dictis literis, & propterea dicebat dictus testis ꝙ Baptista posset postea cōburere dictas literas: tamen dubitatio sibi non sufficit ad inducendam scientiam, vt dixi. Item dato ꝙ dictus testis fortasse dixisset dicto Baptistæ ꝙ in dictis literis continebatur aliquid de feudo: tamen non tenebatur Baptista ipsi credere. l. 1. in ver. dolum. * ff. de eo per quem fac. erit. cum concordantijs ibi allega. facit d. l. iusiurandi. ¶ † Præterea iste testis etiam in dicto suo est singularis. Quinimò est affinis: ergo non integer testis, vt p Spec. in tit. de teste. §. 1. versi. sed quid si in eodem gradu. cum versi. seq. ¶ Ex istis omnibus stat firma conclusio, ꝙ non est probatū quod Baptista habuerit scientiam ꝙ dicta res esset feudalis, & per consequens ꝙ pro venditione talis rei esset cameræ principis soluendus capisoldus magnus ascendens ad tertiam partem pretij, quo venditur res ipsa: sed bene sciebat hoc Ioānes venditor. hoc igitur præsupposito infertur, † quod dato qđ Ioannes dixerit se nolle teneri ad aliquam expensam vel capisoldum, vel aliud onus, & habere centum ducatos sine aliquo onere, & ita promiserit Baptista, tamen cum dictus Ioannes sciens dictam rem esse feudalem, & in consequentiam subiacere dicto oneri capisoldi soluendi cameræ, non certiorauerit specialiter dictum Baptistam emptorem de hoc, licet in genere dixerit se nolle teneri ad prædicta onera; tamen sua taciturnitas adscribitur dolo, * & operatur quod dictus venditor teneatur emptori ad damnum inde procedens; vt est casus in l. quæro. ff. de act. emp. bene facit l. 1. §. fi. eo. titu. & l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædil. edic. † & talis taciturnitas venditoris scientis operatur etiam prædictum effectum in venditore, dicente se vendere ius quod habet in re, vt in l. quod in vēditione, cum duabus legibus seq. ff. de hære. vel ac. ven. & prędicta firmant doc. vbique per iura præallegata. & maximè Cy. Bal. & Salyc. in l. 1. C. de ædil. act. & est de mente Spec. in tit. de emp. & vend. §. nunc videndum. versic. quid si venditor equi. & ver. quid si vendo tibi & ibi Io. Andr. & Ang. Io. de Imo. in l. si quis cum aliter. ff. de verborum oblig. & Ang. in l. pacisci. ff. de paç. & Canon. maximè do. Abb. in c. iniustum. de rerum permu. & dicunt doc. in d. l. quæro. maximè Bart. & Fulgo. ibi quod eo ipso quod venditor scit, & tacet, præsumitur tacere animo circumscribendi seu circumueniendi emptorem. arg. l. 1. §. pe. & fin. ff. de act. emp. ¶ † Fortius dixit Pau. de Cast. in d. l. quæro. quod etiam si venditor exciperet & diceret se nolle teneri * de tali vitio vel defectu: tamen hoc non sufficit ad hoc vt venditor sciens non teneatur de tali vitio, vel defectu emptori ignoranti: sed requiritur quod expresè certiorauerit emptorem quod res vendita habebat tale vitium, allegat tex. in d. l. quæritur. §. si venditor. ff. de edi. edic. ergo dato qđ verba dicti Ioannis in contractu importarent ꝙ ipse voluerit excipere à se onus capisoldi, etiam si dixisset de quocunque capisoldo debendo vel ratione feudi, vel ratione liuelli: tamē nisi specialiter certiorasset emptorem ꝙ res esset feudalis: nō sufficeret, per d. §. si venditor. quantò magis in casu nostro, in quo videtur Ioannes dissimulasse rem esse feudalem: vt patet per ea quæ continentur in scriptura libri datiorum facta de voluntate partium, & etiam ex his quæ deponit, maximè primus testis, dum deponit ꝙ Ioan. dicebat, ego nescio &c. dicit etiam Pau. de Castr. in d. l. quæro, ꝙ etiam tunc nō imputatur emptori, si se non informauit de casu seu vitio excepto à venditore: eò quia nullus poterat melius informare emptorem, quàm venditor, qui tacendo fuit in dolo, & qui dolus prępōderat culpæ emptoris, vt dixi suprà. Alexan.

Margin numbers in the left column: 4 (at "se, quod illa res esse feudalis"), 5 (at "commisisse, tñ hoc sibi nō nocet"), 6 (at "interpretandū contra producētem"); in the right column: 7 (at "d. l. iusiurandi. ¶ † Præterea"), 8 (at "venditor. hoc igitur"), 9 (at "§. si venditor. ff. de ædil. edic."), 10 (at "l. 1. §. pe. & fin.").

ADDITIONES.

* De qua consuetudine.] Sequitur Dec. consil. 284. col. 5. & Alex. idem tradit ad l. vni. col. 1. C. vt quæ desunt aduoc. Natta.

a ¶ Informare. hoc posset esse verum in simplici feudo, vt tradit Alex. l. 1. col. 1. C. vt quæ desunt aduo. qui multum differt à consuetudine, vt suprà, libr. 2. consil. 36. consuetudo verò vt ista de qua hic, plenè probanda est vt suprà, libr. 2. consil. 145.

* Bald. & Sali.] Baldus ibi dicit, non posse fieri contractum in præiudicium superioris. Natta.

* L. eum qui, & ibi Bal.] Nota ꝙ qui contrahit, obligatur proprio nomine, licèt gerat animo conuertendi in vtilitatem non suam, sed tertij. hic est casus quotidianus in d. l. eū qui. secundū Baldū ibi. Natta.

* Quantum ad effectum.] Rem hanc latissime pertractat Ias. ad l. qui diu. colum. 1. C. qui admit. Natta.

* Aduersario.] Aduersatur illa ratio, quæ habet, quòd dubitans æquiparatur scienti quando cum alio contrahit ex quo debet explorare, Bal. ad

Bald.ad c.1.§.personam.per quos fiat inuestit. Quamobrem Alexander hoc præuidens vtitur illa responsione, quam subijcit, quòd licet B.fuerit in aliqua culpa non inuestigando, tamen dolus Ioannis in tacendo præponderat. Natta.

L.1.versi.dolum.] Nota ꝙ quis non debet esse minimè credulus, ita est tex.in d.l.1.vbi Ias.ad hanc regulam plura aggregat. Natta.

Ascribitur dolo.] Præsumitur dolus contra tacentem, nec certiorantem alium de beneficio sibi competenti; Paul.de Cast.consi.411.col.3.lib.2. Natta.

Se nolle teneri.] Vide pulchre per And.Sic.consi.56.dub.1.lib.2.vbi ponit quòd nullo modo, nec per verba obscura & generalia licere emptori decipere venditorem, nec è contra. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Feudum etiam probatur per famam in antiquis: & per verba narratiua Principis vel prædecessoris.nu. 2.*

5 *Dominus & vasallus debent mutuo auxiliari.*

6 *Feudum probatur per possessionem triginta annorum in ea qualitate.*

7 *Feudum paternum præsumitur ob antiquitatem possessionis.*

8 *Vasallus potest subinfeudare, sed non nocet domino nec agnatis, & nu.9.*

10 *Feudum reuocandum ab agnato remotiore intra annum ab extraneo intra triginta annos.*

11 *Præscriptum censetur secundum naturam actus.*

13 *Feudum non impeditur reuerti diuisione fratrum.*

CONSILIVM XV.

Visis narratis in themate, non multum insistam, super primo quæsito, videlicet an dicta bona de Casatico, & Marcaregia intelligantur esse feudalia, seu iuris feudi concessi dicto domino Phebo seu ascendentibus dictorũ domini Guidonis & domini Thadæi, quia verbo fertur, veritatẽ ita fuisse, & quod potest probari saltem per famam, & communem opin. quòd iam sunt centum anni & vltra quod dicta bona tenebantur & possidebantur vt feudalia a dicto domino Phebo, & quod fama. & communis opin.est, quòd iam sunt centum anni, & vltra quod dicta bona in feudum cõcessa fuerũt d.domino Phebo per Illustres Principes, & d.de Gõzaga Marchiones Mantuæ &c. ¶ Vnde licet de iure bona præ
a sumantur in dubio allodialia,[a] & non feudalia, vt no.Host.& Io.And.in c.fi.in verbo, respondere, de iud.& not.in cap.minus.de iureiur.& Io.And. in add.Spec.in tit.de feudi.§.quoniam super ver.21.in addi.incip. cessante &c.& no.Bal.in c.2.in tit.si de feu.fue.contro.inter do.& agna.in l. libertas.ff.de sta.homi.& in cap.1.in prin.in pe.vel vlti. col. de controuer. inuest.facit quod no.in l.si cuius. in princ. ff.de vsuc.&
1 quod habetur in l.actus.C.de ser.& aqua. † tñ si probatur fama prędicta, illa sufficiet ad probationẽ quod sint feudalia & cõcessa patri dictorum Guidonis & do.Thadæi, quia in antiquis qñ agitur de facto à quo distamus saltẽ per spatiũ centũ annorũ, fama sufficit pro plena probatione, vt no.Inn.& alij in c.veniens.& in c.quid per nouale.de ver.sig.& Spec.in tit.de proba.§.1.ver.& noto quod prescriptus &c.& Inn.in c.cũ causam.de iura.calum.& Cy.in l.si quidem.C.sol.ma.& Bal.Ang.& Sal.in l.proprietatis.C.de proba.ita intelligentes no.per gl.in l.at qui natura.§. cum me absente.ff.de neg. gest. & ita etiã no.Bal.in aut.quas actiones.C.de sacrosanc.eccl.& in l.cũ super.C.de rei vend.& in l.conuenticulam.C.de epis.& cle.& in l.in bonæfidei. C.de reb.credi. & Ang. in l.quidã in suo.ff.de condi.insti.& Ant.de But.in c.veniens.el 1.de testi. imò voluit ipse fortius ibi, & in d.c.quid per nouale, ꝙ sufficiat probatio per famã etiã in facto à quo distamus solũ per
b spatium quadraginta annorũ, tanquã illud dicatur esse de antiquo[b] per no.per Inn.in d.c.veniens. tñ hoc vltimũ quod ipse dicit de spatio quadraginta annorũ, non pono pro cõstan-
2 ti.† Sufficeret etiã si probaret per aliqua verba * enunciatiua, seu narratiua principis de quo loquitur tex.in cl.1. de proba. si talia verba narratiua continerent, & enunciarẽt dicta bona fuisse cõcessa in feudũ d. D.Phebo ab ipso Principe vel à prædecessore suo, si in talib. narratis Princeps fundat intentionẽ suam, vt quia illa sic narrata conferant ad id quod principaliter disponebatur per principem, ita habetur in d.cle.1.& licet gl.ibi in verbo, fecisse narramus, dubitet an illud quod ibi dicitur habeat locũ quando princeps narraret non gestum à se,
c sed ab alio: tamen[c] Landunus ibi quem refert & sequitur Io. de Imo. dicit quòd dispositio illius clem. habet locum tam in gestis ab ipso Principe enunciatiuè, vel narratiuè expressis in literis principis, quàm etiã in gestis à prędecessore ipsius principis narratis: quia cẽsetur Princeps eo casu informatus. & idem dicit dominus Car.Flo.in 9. q. allegat extrauagãtem Clementis sexti, quæ incipit, prouide attendentes &c.Præterea glo.in præalleg.cle.1. firmat quod etiam in gestis ab alio dicta verba narratiua Principis inducãt probationem vel præsumptionem sufficientem, nisi probetur contrarium, & ita tenet ibi Pau.de Leazar.& est de mente glo.in cap.nonnulli.de rescri.& hoc saltem procedit secundum Ant.de But.& Ioan. de Imo.in dict. cle. 1. quando ex præcedentibus seu sequentibus apparet principem super narratis informatũ fuisse: quia tunc vt informatus videtur illa verba asserere arg.dictæ cle.1. & per ea, quæ not.Ioan.And.in d.cap.nonnulli.super glo.vnde illa verba ex certa nostri scientia,*& animo deliberato &c. apposita in decreto Principis, operantur præsumptionem informationis.l.sed & si quis.§.fi.& ibi no.Bart.& alij.ff.si quis cautio.& Barto.in l.si dari.ff.de verbo.oblig. & in l.fi.§.item quæsijt.ff.de condi.indeb.& Bald.in l.mater.C.de rei vendi. & in rubr.C.de confes. & in l.prima. eodem titu. & in l.2.in 7.quæst.fin.C.de resc.ven.& Ioan.de Imo.in l.à Titio. ff.de
3 verbo.oblig.† vbi autem essent narratiua facta ab alio, quam ab ipso Principe, vel à prædecessore suo, & non appareret ꝙ Princeps de ipsis habuisset informationem: tunc omnes firmant quòd etiam si essent talia verba narratiua eorum in quibus Princeps non fundaret intentionem suam, facerent qualẽqualem præsumptionem operãtem, idem quòd fama, adeo quòd in antiquis sufficeret pro plena probatione per not.per glos.& doct.in cap.si Papa.in verbo probata.de priui.in 6. & in c.cum olim.de censi.& plenè notat Anto.de But.in cap.fi. de success.ab intesta.& notant doc.in d.cle.1.& Ioã.Andr.in regula, non licet.in mercuria. & consequenter posset deferri sacramẽtum illis agnatis masculis, pro quibus esset dicta præsumptio, prout regulariter fieri debet ad excludendam fœminam vel hæredes eius secundum formam.cap.1.cum ibi no. per Iaco. de Bel.& alios in tit.de controuer. inter masculum & fœminam, de benefic.& in cap.1.§.si contentio. de capita. qui curiam vendit.& in cap.2.si de feu.fue.contro. inter dominum & agna.& in cap.1.§.sacramentum. de consue. recti
4 feu. ¶ † Et satis est.vt prædicta procedant*quòd dictus Princeps esset talis, qui saltem de facto superiorem non recognosceret: quoniam gesta à talibus in terris suis iudicantur ac si à summo Principe seu Imperatore facta essent, vt per Bart.in l.relegati.ff.de pœnis.& in l.3.in princ.ff.de mino.& in l.hostes.ff.de capti.& in l.quidam consulebant.in fi.ff.de re iudi. & in l.infamen.in fi.ff.de public.iudi.in l.fi.in prin.ff. de iure fisci.in l.proximè.ff.de his quæ in testa.delen.no.Innoc.in cap.cum P.de fide instrum.& in c.cum te. & ibi precisè Ant. de But.& Moder.de re iudi.& in cap. per venerabilem qui filij sint legi.& idem probatur in versi.insuper.& ponderat ibi Anto.de But.circa prin.vltimę chartæ.facit ca.super quibusdam.§.præterea.de verb.sign.& not.Bart.in l.1.§. de qua re. ff.de postulando.& Ioan. And.in addi.Spec. in tit. de instru. edi.§.porrò.in addi.incip.Hæc subscriptio &c.& in fine.vnde si illustr.Princeps Marchio Mantuę erat huiusmodi, verba decreti mihi exhibiti importarent effectum, de quo dixi supra & illa verba narratiua fuerunt ibi talia in quibus fundabatur dispositio Principis, vt colligitur ex principio dicti decreti, ibi, dum dicit, & volentes vt meritò & ex debito nostro tenemur &c.attento quòd supra mentionem fecerat de inuestitura prædicta facta à quondam domino genitore suo, & dicitur in talibus verbis narratiuis fundari dispositio Principis qñ ipsa narrata sunt talia quæ aut cõferant, aut necessaria sint ad dispositionẽ principalẽ ipsius Principis, vt no.Ant.de But. in d.c.fi.de success.ab intest. ibi dum dicit.qñque verba enũtiant, pp se vt.quia id qd enunciat, cõfert, aut necessariũ est ad
5 id de quo agitur in priuilegio &c. ¶ † Sed dominus feudi debet auxiliari vasallo quemadmodum & vasallus domino, vt inquit tex.in c.1.ver.dñs verò.in tit.de forma fideli. facit tex. in c.dño cõmittente.in ti.si de feu.defun.fue.cõtro.inter do. & agna.& in c.qualiter dñs à pro.feu.priue.& qđ no.gl. in c.
6 1.in fi.de prohi.feud.alie.p Fed. † Sufficeret ét si appareret D.
d Phebum per annos.[d] 30. tenuisse & possedisse tanquam feudalia.

dalia à dicto dom. Illustriss. de Gonzaga, præstando aliquod seruitium pro dicto feudo, iuxta. cap. si quis per 30. in titu. si de feud. fue. contro. inter do. & agnat. Itē quò ad bona, quę fuerūt trāslata iure feudi in Petrū Iacobum de Gambaro per procuratorem præfati Illustriss. Principis cū cōsensu dicti d. Thadæi vt filij & heredis pro dimidia dicti d. Phebi, ad quē D. Thadæum, vt in instrumento dicitur, spectabat & pertinebat vigore concessionū Illustriss. Progenitorū dicti Principis ius percipiendi censum annuū soluendum pro dictis rebus concessis in feudū dicto Petro Iacobo. videtur hoc etiam esse alia vrgens coniectura & præsumptio quod dicta bona spectauerint ad dictū D. Phebū iure feudi, & non ad dictum do. Thadæum iure feudi noui: quia cū vt verbo fertur, dictus D. Phebus per antiquissima tempora tenuerit & possederit dicta bona, sequitur quod D. Thadæus qui est de descendētib. D. Phebi postea tenens dicta bona non potest dicere ea ad se pertinere iure feudi noui, nec etiā potest dicere dn̄s feudi il-
7 lud esse nouū feudū: † quia propter antiquitatem possessionis
c D. Phebi præsumitur in dubio esse feudū paternum[c] nisi cōtrariū probetur, vt cōcludunt doc. in c. 1. per illū tex. in tit. si de feu. defunc. fue. cō. inter do. & agna. & præsertim Bal. ibi, qui reputat hoc esse valde no. bene facit tex. in c. 1. ver. si nō dn̄s. in tit. de grad. succe. in feu. & in ca. 1. §. 1. de inuesti. in mari. fac. Et eadē ratione præsumitur ꝙ fuerit de feudo paterno, & non nouo, illud quando reperiretur per dn̄m Thadæū cōcessum de dictis bonis diu possessis per D. Phebum diuersis personis inuestitis iure feudi à dicto D. Thadæo cum consensu præfati Principis, seu eius procuratoris. ¶ Quomodocunque igitur vel prout supra dictū est vel aliter appareret dicta bona fuisse paterni feudi prędicti sequitur decisio reliquarū dubitationū in fauorē filiorū dicti D. Guidonis. ¶ Et primò ꝙ dictas alienationes aut factas per d. Thadæum cū cōsensu Principis, aut per procuratorem Principis cū consensu d. Thadæi infringere possunt filij masculi præfati d. Guidonis, vt probatur in c. 1. de aliena. fue. pa. & in c. Titius fili. in tit. si de feu. defunc. fue. contro. inter do. & agna. & in cap. 1. §. sed & res. in tit. per quos fiat inuesti. cum ibi not. & plenè no. per doct. maximè Bal. in c. 1. de aliena. feu. Sed dubium facit, quia tex. in d. ca. 1. §. sed & res. in tit. per quos fiat inuesti. videtur per-
8 mittere ꝙ † vasallus possit id quod habet de feudo paterno dare in feudo alteri nisi fiat in fraudē. Sed ad hoc respōdetur primò quod dici potest factum fuisse in fraudem, nam vt ibi dixit gl. quando vasallus talē concessionē in feudū faceret eo tempore quo filios habere non potest, censetur facere in fraudem: & in proposito habentur in consideratione solum filij legitimi & naturales non alij: quia non succedūt in feudum. c. naturales. & c. adoptiuus. si de feu. fue. contro. inter do. & agna. Sed Do. Thadæus, vt verbo fertur, erat in sacris, & consequenter matrimonium contrahere non poterat. 32. distin. si quis eorum. & ca. erubescant. c. à multis. de æta. & quali. c. 1. de cler. coniug. & sic non poterat filios legitimos & naturales habere habiles ad succedendum in feudo: nec est in consideratione ꝙ aliqua dispensatio vel legitimatio à Papa, vel Imperatore hæredi forsan potuisset. l. 3. aliàs est l. 4. §. 1. ff. de fideicom. lib. vt no. Bar. in l. 1. ad fi. ff. de iniust. test. & l. apud Iulianum. §. fi. & ibi doc. ff. de leg. 1. & no. Bar. in l. si quis sub cōditione. ff. de testamenta. tutel. & in l. fi. C. de senten. pas. & l. inter stipulantem. §. sacram. de verb. obli. & in l. cōtinuus. §. cum quis. post gl. ibi. eo. tit. cum si. ¶ Secundò modo respon-
9 deo, † ꝙ illud quod dicitur in d. §. sed & res. de vasallo ꝙ poterit feudum paternum alteri in feudum cōcedere, est verū,
f donec ipse vasallus concedens vixerit, [f] sed post mortem suā non impediuntur agnati proximiores venire ad feudū, vt cōcludit Andr. de Iser. in d. c. 1. circa princ. in tit. per quos fiat inuesti. vbi concludunt ꝙ quando vasallus concedere vult in fraudem alteri in feudum, non potest, vt ibi: & ita est de mente glo. magnæ ibi in ver. Item hoc intelligo &c. sed quādo sine fraude potest siue cū consensu dn̄i, siue sine, vt plenè not. in c. 1. §. præterea, de capitulis Corra. & in c. 1. de succes. tamē non durabit concessio, nisi donec viuet vasallus, qui alteri in feudum concessit, sed eo mortuo veniet proximior agnatus ad feudum, quando paternum est. facit l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. & l. lex vectigali. ff. de pig. & ca. 1. §. fi. de controuer. inuest. hoc idem firmat Spec. in titul. de feu. §. quoniam. ver. 38. à quo discrepat ibi Ioan. Andr. in addit. & Iaco. Ardizo. in summa sua, in tit. quibus mod. feu. acqui. in 4. char. sub rubricella; si in fraudem feudum detur sub rubricella, si primus vasallus sine hærede decedat. idem tenet Iaco. Aluarotus. in d. c. 1. §. sed & res. ad fi. dicens quod idem videtur sen-
10 tire gl. 2. ibi, & sic videtur hanc esse cōmunem opi. † Nec ob. ꝙ dicti filij domini Guidonis fortasse tacuissent aut tacerent per annum à die scientiæ alienationis, vel translationis factę per dictum dominum Thadæum, & sic videantur excludi, vt d. c. Titius filios. quia imò non excluderentur lapsu anni cū taciturnitate: quia illud solum procedit quando alienatio facta esset per vasallum in aliquem agnatum suum, quāuis non
g proximiorē, secus si in extraneum, [g] vt ibi concludit glo. notā quæ in hoc est communiter approbata. ¶ Per prædicta etiam remanet expeditum tertium dubium, quo quærebatur, an donatio facta per do. Thadæum dominæ Aldę eius filiæ de certis bonis in dicto casatico & confirmata per præfatum principē illustriss. valeat ad præiudiciū filiorum masculorum dicti dn̄i Guidonis, attento ꝙ dominus Thadæus decessit sine
11 filijs masculis. nam † dico quod non valuit ad præiudicium dictorum filiorum Domini Guidonis stante quod bona fuerint de feudo paterno, & sic cōcesso ascendenti do. Guidonis & do. Thadæi iuxta dictum cap. 1. de gradi. suc. in feu. & c. 1. de natu. suc. feud. de hoc est casus in d. ca. 1. de alie. feu. pa. & in ca. 1. iuxta princi. de suc. feud. Et dato ꝙ non appareret sub qua forma fuerit concessum dictum feudum paternum: tamen in dubio feudum non transit sic ad fœminas extantibus aliquibus agnatis masculis. c. 1. §. hoc autem notādum. in tit.
12 qui feud. da. pos. & in c. 1. §. filia. de suc. feu. † & ideo etiā vbi appareret solùm de acquisitione feudi ex lōgissima possessione, seu præscriptione: non transibit tale feudū nisi ad illos ad
h quos transit feudum aut emphyteusis informiter [h] cōcessum vel concessa, vt decidit Bal. in l. liberti libertæque. de operis libert. in versi. quæritur de eo qui præscripsit feudū. & in l. 1. in 31. q. ff. de rerum diui. & in c. fin. de feu. dato in vicem legis com. & in l. 2. C. de iure emphy. & in l. fin. C. de libe. cau. per id quod habetur in c. super quibusdam. de verb. signi. & per no. in l. 1. C. de serui. & aqua. & multòmagis procedūt prędicta, attento ꝙ dicta filia do. Thadęi non erat legitimè nata, quamuis esset ligitima, per id quod legitur & notatur in d. cap. naturale. ¶ Per ista etiam remanet solutum penul. & vltimum dubium in quibus quæritur, an dn̄s Thadęus per dictū suum testamentum intelligatur præiudicasse, & præiudicauerit dictis filiis do. Guidonis in bonis prædictis feudalibus sta-
13 te quod fuerint de feudo paterno: quia † dico clarum esse ꝙ non: quia attenditur natura inuestituræ, & non dispositio testatoris, vt in d. c. 1. de succes. feu. in prin. & idem dico in testamento filię dicti do. Thadęi, qu a ipsa non potuit relinquere dicta bona marito, quia ad eam testatricem non pertinebant, & posito quod pertinuissent non potuisset transmitti ad extraneos hæredes regulariter feudum. c. 1. §. & si clientulus. de alie. feud. & in d. c. 1. de suc. feu. & no. gl. & doct. in l. ex facto. §. fi. ff. ad Treb. & doc. in l. Gallus. §. etiam si parente. ff. de liber. & posthum. & in l. liberti liberteque. C. de ope. libe. Nec potuit consensus principis & domini feudi in hoc pręiudica-
* re * dictis filijs masculis d. Guidonis in præalleg. c. 1. de alie.
14 feu. pater. cum alijs supra alleg. † ¶ Nec etiam in dubio præsumitur quòd dominus feudi voluerit præiudicare tertio, saltē cum de iure tertij non fuerit facta mentio. c. super eo. de off. deleg. l. 2. §. si quid à principe. ff. ne quid in loco publi. l. im-
15 puberi. ff. de admi. tuto. cum si. ¶ † Nec prædictis obstat diuisio facta inter dictos fratres, scilicet Dominū Guidonem & Thadæum de dictis bonis feudalibus: quia illa non operatur quòd vno ex eis postea decedente sine descēdentibus masculis impediatur alius frater superstes, vel eo mortuo filij eius masculi venire ad illam partem feudi, vt in cap. 1. de natu. succes. feu. no. glo. & doct. in cap. si quis miles. in tit. Imperator Lothar. Eugenio Papę, in verbo, miles. aliàs est illud cap. sub rubrica incipiente, constitutiones feudales do. Lotharij, & not. Feder. de Senis consil. 77. incip. Factum sic se habet, quidam Abb. &c. & in consil. 228. quod incipit. Factum tale est duo fratres. & Barto. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 10. quæst. ff. de verb. oblig. & consi. 57. incip. Ex themate prædicto tria dubia oriuntur. Alexand.

ADDI-

ADDITIONES.

a ¶Allodialia. suprà lib.1.consilio 129.num.1.suprà lib. 4. consilio 55. nume.19.

b ¶Antiquo.dixi in consu.Pari.§.5.nu.63.

* Per aliqua verba.] Verba enunciatiua Principis an probent feudũ vide Crauet.consi.276.col.1.vbi sequens Alex. hic adducit concordantes auctoritates.Et idem ponit Præp.post Ioan.And.quem adducit,ad c.1.de grad.succes.in feud.col.2.& Alex. hic sequitur Rui.cõsil.108.num.20.lib.2. Natta.

c ¶Tamen.sed de his melius loquitur Alex.inf.lib.7.nu.112.

* Ex certa nostri scien.] Alexander hic videtur velle, quòd clausula, Ex certa scientia. operetur præsumptionem scientiæ ita q aduersario incumbat onus probandi ignorantiam.& ita adducit Dec.ad l.in totum omnia.circa fi.ff.de regu.iur. Natta.

* De facto superiorem.] Attamen licèt præscripserint,reseruata Imperatori subsunt Imperio,quia libertatem à subiectione præscribere non possunt; Dec.consilio 307. col. 3. loquens de communi Senarum. Natta.

d ¶Annos. dixi in consue.Pari.§.7.nu.8.

e Paternum.dixi in consue.Pari.§.5.nu.89. & comprobat dom. And. Tiraq.in consu.Picto.tit.retrac.§.32.nu.9.cum seq.

f ¶ Vixerit. plenè dixi in consu. Pari.§.35.q.5.

g ¶Extraneum.Iaso.consi.7 in fi.lib.3. sed tunc triginta annis excluderentur glo.And.Iser. & alij in d. §. Titius. Cur. Senior consilio 82. Alb.Bru.consi.67.Cur.tract.feu.parte 4.num.53.nu.146.Deci.consi.396.in fi.And. Tiraq.in consue.Pict.tit.retract.§.1.gl.10.nu.8.

h ¶Informiter.dixi in consu.Pari.§.7.nu.31.do.And. Tiraq. in consu.picto.tit.retract.§.12.nu.74.

* In hoc præiudicare.] Sequitur Ias.consi.64.col.3.lib.3. de quo per Dec.consi.269. & consi.390.col.3. & consi.395. & consi.445.col.6. Idem dicit Imo.ad c ex parte.col.pe.vers.Iuxta prædicta potest quęri.de feud.& plura adducit Curt.Iun.cons.138.col.1.lib.1.& ibi col.7.limit.in feud.hæreditario.

SVMMARIVM.

2 *Tempus debet probari quando est fundamentũ intentionis. 31.*

3 *Præsumptio iuris si concurrat.ex præsenti præsumitur in præteritum.*

5 *Scriptura archiui non probat nisi inter subditos. 6. 8.*

7 *Statutum de viribus probationis concernit decisoria: ideo attenditur locus vbi res est sita.*

11 *Ciuitas domicilium personale est.*

13 *Quasi possessio iurisdictionis quomodo acquiratur.*

16 *Memoriam non extare quomodo probetur.*

18 *Scientiam aduersarij probare non opus est in tempore immemoriali.*

19 *Iurisdictio non est penes populum, sed penès rectorem.21.*

22 *Fama probat in antiquis.*

24 *Ciuitas ex quanto tempore præscribitur contra eam.*

26 *Præscriptio centum annorum non intelligitur sublata.*

27 *Merum Imperium longo tempore cõtra tertium præscribitur.*

28 *Verba sicut, prout, in priuilegijs stante causatiuè.*

30 *Princeps reuocare potest contractum factum cum subdito ex causa.*

CONSILIVM XVI.

In causa & lite vertente inter Magnificam communitatem Regij agentẽ, & magnificos ac ge-
a nerosos viros dominum Nicolaum, & fratres de Canossa [a] se
defendentes: Visis actis causæ mihi exhibitis,& nonnullis al
legationibus subtiliter & eleganter ac bene ad propositum fa
cientibus:& per magnificos ac excellentissimos dominos iu
dicare debentes,loco dubitationum traditis, vt rectè inuesti
gandi & veritatis discutiendæ,& habendæ occasio daretur,at
tingere conabor ea ex quibus appareat de non iure agentis,
& cõsequenter responsum sit his quæ prima facie contra prę
fatos nobiles vrgere videbantur. ¶Et in primis fundamẽtum
facio quòd sumus in regula habente, quòd actore non probãte reus absolui debet diffinitiuè,hoc autem esse verum proba
tur:nam ad probandam & fundandam intentionem suã cõ
mune & homines Regij adducunt pacem Constantiæ factã
de anno à natiuitate Domini 1185. inter Fede.Imperatorẽ,
& nonnullas ciuitates maximè Lombardiæ,inter quas fuit ci
uitas Regina,& ex not.per gl.in aut.de defen.ciuita.§.nulla,
1 inquantum glo.ibi dixit† quòd de consuetudine defensores
b ciuitatum [b] exercent ea quæ sunt meri & misti Imperij,& qui
busdam ciuitatibus hoc concessum est,vt à Feder. Imperatore Lombardis,vt etiã not.Bart.in extrauaganti,qui sint rebel-
les.in verbo Lombardiæ.& in l.1.ff.de dam.infec. & in l.Im
perium.ff.de iur.omnium iud.& in consi. 189. incip. Primo
quæritur vtrum iurisdictio.& Spec.Ioan.And.in tit.de iuris.
om.iud.in versi.infimi sunt &c.& Ioan.And.in c.super qui-
busdam.§.præterea,de verb. sign. cum concor. Sed certè per
hoc non videtur fundata intentio communis Regij: quia po
sito quòd ciuitas Regina habuisset concessionem meri Impe
rij,tamen non apparet quod fuerit ei concessum merum Im-
perium,& aliqua iurisdictio in villa Bubiani.Nec quod villa
Bubiani tempore dictæ concessionis esset villa ciuitatis Re-
2 gij,aut de territorio Regij,† vnde si fundamentum intentio-
nis alicuius est q ipse fuerit tali tẽpore dominus talis loci vel
castri habet necesse probare de dominio illius tẽporis, adeò
quod non sufficeret probare se nunc esse dominum, quam-
uis allegaret se etiam fuisse dominum in præteritum, s. iam
sunt.cap.anni.l.& quæ nondum.§.quod dicitur.ff. de pig.&
l.1.in princ.eo.tit.& declarat Bal.in l.si quid adulterij.C.de
adult.& Salic.in l.ex persona.C.de proba.post Bal. nisi quan
do aliqua præsumptio vel coniectura est in contrarium, vt d.
3 l.ex persona.cum gl.†vbi ille qui nunc est pauper, seu nõ sol-
uendo præsumitur etiam in præteritum quòd fuerit in gene
c re pauper,non soluendo, [c] & hoc propter præsumptionem iu
ris,quę est quòd quis lucretur, non autem depauperetur.l.si
defunctus.C.arbi.tute.l.cura.§.deficientium.ff.de mu.& ho
no.& similis præsumptio resultat in casu dictæ l. si qui adul-
terij, & ita procedunt no.per Old.& alios in l.1.§.si magistra
tus.ff.de magistra.conue.& probat bona ratione Saly.in d.l.
ex persona,in fine.& tantò magis procedunt ista,attẽto quòd
nunc commune Regij nõ est in possessione, seu quasi quò ad
villam Bubiani. stare enim potest quòd castrum seu villa nõ
subsit alicui ciuitati.vt inquit Bar.in prællegata.l.1.ff.de dã.
infec.& no. Bald.in tit.de pace Constan.in verbo.in crimina
libus.& Anto.de But.in c.conquestus,in prin.de foro comp.
vel dato quòd villa subesset alicui castro vel ciuitati non se-
quitur. ergo supposita est ciuitati Regij potius quam alteri
loco.¶Nec prędictis obstat l.liberis.§.fi.ff. de lib.cau. cum si.
quia ibi loquitur quando de præsenti tu es in possessione li-
bertatis: certè si volo dicere quòd nunc tu es seruus meus,
illa quasi possessio libertatis facit quod tu indistinctè præsu-
maris verè liber de præsenti, postquam de præsenti es in qua-
si possessione libertatis: ideo indistinctè transfertur onus pro
bandi in aduersarium,dicentem quod tu es de præsenti ser-
uus, non autem quærebatur ibi, an ex præsenti quasi posses-
sione libertatis tuæ præsumatur quod semper in pręteritum,
seu aliquo certo tempore prętcrito fueris liber. ¶ Posset etiã
responderi quod Federicus per pacem Constantiæ concessit
merum Imperium,& regalia illis ciuitatibus quatenus solitę
fuerant exercere merum Imperium & regalia,quamuis non
iusto & legitimo titulo exercuissent: nec merum Imperium,
& regalia ante pacem Constantiæ aliquo legitimo iure quæ-
siuissent, vt sonare videntur verba illius constitutionis, sed
non apparet quòd ciuitas Regina ante pacem Constantiæ,
seu tempore pacis Constantiæ cepisset vti mero Imperio, &
regalibus saltem quò ad villam Bubiani: ergo &c.Præcedenti
4 tamen responsioni magis adhæreo.¶†Secundò principaliter
commune Regij ad fundandam intentionem suam adducit
quędam asserta acta,& scripturas archiui publici Regini,per
quę dicit apparere quòd vltra tempus cẽtum annorum exer-
cuit commune Regij per se & agentes pro eo merum & mi-
stum Imperium,& regalia in dicta villa Bubiani.& per conse
quens docuit de vsu tanti temporis, cuius in contrarium me
moria non existit, iuxta plenè not.per Innoc. & alios in cap.
veniens.& in c.quid per nouale,de verb.sign.& per Bal.in l.
2.C.de seruitu. & aqua. ergo istud sufficere debet: quia vsus
tanti temporis vim habet concessionis & priuilegij.l. hoc iu
re.§.ductus aquæ.ff.de aqua quot.& æsti.l.1.ad fi.ff.de aqua
plu.arc.c.super quibusdam.§.præterea. de ver.si. & vsu saltẽ
tanti temporis.potest merũ Imperium prescribi, vt per Bart.
in d.consi.incip.Primò quęritur an iurisdictio.& per Gul.de
Cu.& alios in d.l.Imperium.& per Cy.in l.1.C. de emãci.li.
& per alios in l.1.§.fi.ff.de aqua plu.ar.& per Io.And.& alios
in c.cũ contingat,de foro comp.& latè Bal.in sua dispu. inci.
5 Apulus Romanus &c.cum concor.†Quia respondeo primò
q scripturæ illius archiui Regini ex sola authoritate archiui

d non probant, nec fidē faciunt extra[d] ciuitatē Regij, nec fidem faciunt contra personas non suppositas iurisdictioni illorū, * quorū authoritate deputata & custodita sunt in archiuio,* vt egregiè decidit Io. And. in addi. Spec. in tit. de instr. edi. §. nūc dicendū restat, in addi. incip. nunc de argentario &c. ad fi. in addi. inci. Quintū supplementū iuncto sequēti vers. inci. Sextū supplementum. & Bal. in rub. C. de fid. instr. in vers. sed restat dubiū. iunctis no. per eum ibi in ver. quintū supplementum. & Ant. de But. in c. 2. de fid. instr. circa tertiā vel quartā coll. in vers. 8. casus. iuncto versi. 9. casus &c. Sed dicta causa agitur extra iurisdictionem Regij, & producuntur scripturæ dicti archiui publici cōtra dictos nobiles de Canossa, qui nō sunt suppositi iurisdictioni Regij: ergo fidem non faciunt cō
6 tra eos. ¶ † Et per hæc patet non obstare allegatū statutū communis Regij disponens ꝙ credatur scripturis existentibus in archiuo communis Regij: quia cum hoc casu talis plena pro
* batio surgeret ab authoritate loci non ligantur.* qui non subsunt authoritati loci, vt inquit Bal. in dicta rubrica. C. de fide instrum. pro hoc etiam facit ꝙ not. Ioan. Cal. in sua dispu. in-
7 cip. Statuto ciuitatis cauetur ꝙ si ab actore &c. † vbi concludit ꝙ in decisorijs, vt quò ad discernenda an probatio sit sufficiēs vel non, debet attendi locus vbi sita est res de qua agitur, si illa non petitur ex contractu. arg. c. Raynutius. de testa. & l. an in totum. C. de ædifi. priua. & l. pupillo. ff. de tuto. & cura. da. ab his. & ista est approbata vbique per doc. in l. 1. C. quę sit longa consu. & in l. cūctos populos. C. de sum. Tri. & Pet. de Anch. in regula, ea quæ. in fi. & in repet. ca. canonū statuta. in 12. q. de consti. cum concor. & cū præsens quasi possessio territorij dictę villæ sit apud præfatos nobiles, non autem apud cōe Regij quò ad præsens, cū incidenter contingat queri sub cuius iurisdictione sit villa, præsumimus pro præsenti quasi possessione, vt no. in l. sicuti. §. sed si quæratur. ff. si serui. vēdi. & in l. pen. ff. de cond. indeb. & bene facit d. l. liberis §. fi. Et idē dico in statuto cōis Regij, posito sub rubrica qd potestas & eius vicarius teneantur inquirere &c. dū disponit quod stetur scripturis archiui, vel probationi factæ de publica voce,
8 & fama per duos vel tres testes. † nam statutum extra territorium non potest ligare non subditū. l. fi. C. de iuris. om. iud. c. vt animarum. de consti. in 6. & plenè notatur in d. l. cunctos populos, Preterea statutum priuilegians probationē factā per famā in fauorē cōis, intelligitur nisi contra illā famā sit probatio in contrariū, seu facta sit probatio de contraria fama, ita inquit Bal. in l. diuus Traianus. per illū text. ff. de testa. mil. & Bal. in l. si tutor petitus. in fi. C. de peri. tut. & in l. fi. ff. de ser. in l. qui accusare. C. de eden. & in l. ea quidem. C. de accus. facit. l. 2. ff. quis or. in bo. poss. ser. & l. scripture. C. de fide instr. ¶ Sed in proposito per plures testes est probatū de fama contraria pro parte nobilium, vt probat maximè Andriolus, & D. Petrus Saluus de Marano comes, Egidius de Corrigia, Guido de Caffaris comes, Marius de Corrigia, & ferè omnes alij testes nobilium super c. de fama. & esset inspiciendū quo tempore editum fuisset dictum statutum de quo tempore mihi non bene liquet, & ad hoc vt dictum statutum seruandum sit in hac causa: eò quia res de qua est lis, sit subiecta statuentib. oportet prius constare rem esse subiectā, antequā vtatur statuto d. l. diuus Traianus. ¶ Nec ad hæc obstat si diceretur ꝙ imò sunt suppositi iurisdictioni Regij dicti nobiles: eo quia Magnificus dn̄s Gabriottus eorū auus paternus fuit ciuis Reginus, vt probari videtur per quoddam instrumentum factum de ann. 140. inter Magnificum dominum Albertum patrem dictorum nobiliū de Canossa, & quendā Petrū de Cauiono, in quo dicitur quod dictus Petrus cōfessus fuit habuisse certū pretiū à præfato dn̄o Alberto filio quondā egregij militis dn̄i Gabriotti de Canossa, ciuis Regini &c. Quia respōdeo ꝙ posito quod dn̄s Gabriottus fuisset ciuis Reginus origine, & quod ita intelligeretur, vt notatur in lege ciues. C. de appel.
9 † tamen illa ciuilitas originis, posito quod transeat ad filios talis ciuis: tamen non transit ad eius nepotes, vt firmat gl. in l. assumptio. §. 1. & ibi sequit Bar. ff. ad munici. & glo. & doc. in l. filios. C. de munici. & origina. li. 10. & Cy. in l. 2. q. 2. C. de iur. om. iu. saltem secundū eos qn̄ non appareret nepotes esse natos tempore vitæ aui, prout in casu nostro, cū dn̄s Gabriottus mortuus fuerit de ann. 138 5. vt patet in processu, & ex sententijs latis contra occisores dn̄i Gabriotti & ex dictis testiū dictorum nobiliū deponentiū etiā quod tēpore dn̄s Albertus erat puer, vt deponit, maximè Bartholomæus quondā
10 Benedicti & Ioannes Grassellus. ¶ † Præterea etiā dictū instrumentum potest intelligi de ciue ratione domicilij, vt probat ex not. per gl. iuncto tex. in c. statutū. §. cū verò. in verbo eiusdē ciuitatis. de rescrip. in 6. quā ibi ponderat ad hoc Dn̄i. de S. Gemi. dicens per illā, quod si statutum disponit ꝙ quis nō possit esse in tali officio, nisi sit ciuis Bononiæ, ꝙ habens domicilium Bononiæ licet aliunde traxerit originē, poterit illi officio præesse, nisi in statuto exprimatur de qua ciuitate intelligatur. ita etiam consuluit Bal. vt refert & sequitur Pet. de Anch. in repet. c. canonū statuta. de consti. post mediū in 14. q. in ver. sed pone quod aliquis est factus ciuis. vbi dicit ꝙ si concessum est ciuitati priuilegiū ꝙ habeat audientiam causarū ciuium suorum, comprehendentur causæ incolarū ibi habitantiū: nam quò ad legem fori censentur ibi oriundi quandiu ibi incolatū habent allegat. l. prouinciales. de verb. sig. & l. hæres absens. ff. de iudi. & c. dilecti. de fo. compe. hoc etiam expresè firmat pręfatus D. in ca. fundamenta. §. vt autem. de
11 elec. in 6. ¶ † Talis autem ciuilitas, quæ contrahitur per domiciliū seu incolatum patris non transit ad descendentes. l. assumptio. §. 1. & l. libertus. §. patris. ff. ad municip. ergo cū verba instrumenti debeāt interpretari contra eū qui se fundat ex eo, quoniā probatio debet de necessitate concludere. c. in pręsentia, de proba. l. neq; natales. C. de prob. ideo dictū instrumentū nō potest dici quod probet ciuilitatē dn̄i Gabriotti ta-
12 lem, quæ transiuerit in nepotes eius, per prædicta. ¶ † Posset etiam dici non esse probatū illam assertam scripturam instrumenti esse publicā scripturam, s. scriptam fuisse per illū Paulum Cossellum, & illum Paulum fuisse publicum notarium, vt requiritur, iuxta. §. sed si instrumenta, cum tribus sequentib. & ibi not. in aut. de fid. instr. & notant plenè doct. in c. 1. de fid. instr. & in l. comparationes. eo. tit. C. & ijsdē rationib. est responsum ad quoddam decretum seu priuilegiū, vt dicitur concessum per D. de Gonzaga de anno 1348. tunc dominos Regij, in quo priuilegio dicitur ꝙ conceditur certa facultas nobili militi dn̄o Gabriotto quondam Nibertini de Canossa ciui Regino. ¶ Præterea etiā scriptura dicti decreti non probat ciuilitatē: quia illa verba nō fuerūt verba dn̄i Gabriotti, sed concedentis: ergo non operantur ad præiudicium dn̄i Gabriotti, & eius hæredum. l. si vnus. §. ante omnia. & l. fi. ff. de pac. & posito quod dn̄s Nicolaus de Canossa & fratres fortasse produxissent dictū instrumentū corā dn̄is iudicib. tamē producens instrumentū, dato quod videtur asserere vera esse, ea quæ dispositiuè sunt prolata in instrumento, tn̄ non vide-
* tur * asserere vera esse ea quę enunciatiuè prolata sunt in ipso instrumento, vt egregiè inquit Bal. in cap. cum venerabilis. de except. adducendo ad hoc tex. in l. Aurelius. §. fi. ff. de libera. lege. ergo illa verba, s. ciuis Reginus, enūciatiuè prolata in dicto instrumēto non nocēt producenti. ¶ Nec etiā probatur dicta ciuilitas per quandam scripturā inquisitionis formatę per certos syndicos de anno 302. inter quos nominatur dn̄s Guido de Canossa miles & ciuis Reginus: quę quidē scriptura dicitur reperta in quadā filza in archiuo publico Regij: quia respondetur, ꝙ non apparet dictū dn̄m Guidonē esse de ascendentibus dicti D. Nicolai & fratrū. quinimò posito ꝙ fuisset de ascendentibus eorū non sufficeret, vt supra probaui. & ita dicta scriptura archiui nō probat vt supra dixi. Insuper respōdeo & alio modo principaliter ad fundamentū cōitatis factū in vsu iurisdictionis probato, vt dicitur, per scripturas archi-
13 ui Regini, † ꝙ per vsum vel exercitiū alicuius iurisdictionis nō probatur quasi possessio, nisi probetur quòd ille qui dicit acquisiuisse quasi possessionem per talē vsum, probet se exer
c cuisse iurisdictionem sciente, [c] & patiente illo, qui prius erat in quasi possessione illius iurisdictionis, seu illo ad quem spectabat iurisdictio, & sic requiritur patientia illius, qui poterat illam quasi possessionem tradere seu transferre secūdum communes conclusiones. l. si ego. §. 1. ff. de publ. l. 3. §. dare. ff. de vsufruct. l. at si fortè. §. 1. ff. si serui. vend. l. quoties. ff. de serui. l. 1. secundum vnam lec. & ibi no. omnes. & in l. 2. C. de seruitu. & aqua l. 1. in fi. ff. de seruit. rustico. prædio. no. Innoc. in c. bonę. el 2. de postulatio. præla. in c. 2. de restit. in integ. in c. cū ecclesia. de causa pos. & proprieta. in c. olim. el 2. & in c. in literis. de resti. spo. in c. dilectus. de capel. mona. no. Bart.

Bar.in l.1.§.deniq;.ff.de aqua plu.arcen.in l.seruitutes.l.ultima.ff.de serui.& in l.fi.ff.vti possidetis.in l.si publicanus.§.fi. ff.de publica.& ple.tradit Anto.de Butr.in repe.c.fi.de causa pos.& proprie.& Pet.de Anch.in regula. sine possessione.vnde cum de iure omnis iurisdictio spectet ad Imperatorem.l.1.§.cum lege.C.de veteri iur.enu.l.1.ff.de consti.princ.l.2.§.nouissimè.ff.de ori.iur.l.bene à Zenone..C.de quadr.præscri.l.deprecatio.ff.ad le.Rho.de iactu.7.q.1.in apibus. c.1. ad hæc.& ibi not.per Bal.de pace iura.fir.no.gl.in cle.pastoralis.in verbo,districtum.de re iudi. ¶ Quòd autem Imperator vel alius,quem communitas fateatur habuisse prius quasi possessionem iurisdictionis, habuerit scientiã, & patientiam præstiterit circa vsum & exercitium iurisdictionis cõis Regij,
14 quò ad villã Bubiani, hoc minimè probatũ est.¶†Nec ad hoc obstat si dicatur ꝙ Imperator presumitur sciuisse rẽ adeò no-
f tã iuxta id quod hr̃. 16.dist.quod dictis.c.1.de postula.prælа.l.sed si pupillus.§.præscribere.ff.de instito.no.in l.si tutor petitus.ff.de pericu.tuto. & in l.1. ff. de receptator. quia respondeo,negando quod commune Regij exercuisse iurisdictionem in villa Bubiani sit res nota, saltem in locis vbi illis temporibus fuit Imperator: nec sciuisse presumitur Imperator id quod in loco lõginquo actũ fuit.c.cũ in tua.qui matr. accusa.pos.c.1.de consti.in 6.& not.Bart. in l.is potest. ff.de acqui.hær.& Io.de Imo.in d.l.si publicanus.§.fin.aliàs enim elusoriè dixissent doc.in locis supra alle. oportere probari ꝙ ciuitates vsæ essent in aliquibus locis mero Imperio, sciente
15 Imperatore.¶†Nec obstat etiam si responderetur ꝙ vbi adducitur quasi possessio & vsus tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existit.ꝙ tunc non requiritur probari de
g scientia g & patientia,per id quod habetur in l.hoc iure.§.ductus aquæ.ff.de aqua quo.& æsti.& c.super quibusdã.§.prætereа.de ver.sig.& per no.per Ant.de But.in repetitio.c. peruenit.de censib.& Ioanne.de Imo.in d.l.si publicanus.§.fin.. quia respondeo primò,negando per asserta acta & scripturas dicti archiui probari memoriam non extare in contrarium : nam posito ꝙ vt dicitur de anno.1315. appareret commune Regij cepisse vti iurisdictione in villa Bubiani, non sequitur quod illud tẽpore huius litis inchoatæ diceretur esse tale tẽpus,cuius initij memoria non extaret,quia non excederet vl-
16 tra annos 145. attento quod lis fuit inchoata 1416. ¶†Nam ad hoc vt dicatur apparere memoriam non extare in contrarium,oportet probari cõem opinionem esse ꝙ memoria non sit in contrarium, seu cõem opinionem hominum esse se nõ vidisse eos qui viderint,vel audiuerint ab alijs eorũ tempore fuisse seruatum contrarium.l.si arbiter.ff.de proba.no.Inno. in c.quid per nouale,de verb.sig.& Spec.in tit. de probatio. §.1.ver.vlt. queritur qualiter fiet probatio.& gl. fi.in c.1.de præscri.in 6.& Bart.in l.2.§.idem Labeo.ad fi.ff.de aqua plu. arcend.¶Nec ad hoc obstat id quod notat Inn. in c.veniens. de verb.sign. & Spec.in tit.de probatio.§.1.ver.quid si testes vtriusq; partis.& Io.And.& Ant.de But.in c.quid per nouale,præallegato:quia in dictis locis dicũt ꝙ si actor allegat prædia fuisse semper inculta,& memoriam non extare in contrarium,reus volens probare memoriam esse in contrarium, satis sufficienter probabit probãdo quòd à centesimo anno citra ante litem contestatam fuerunt prædicta loca culta:quia ex eo hoc apparet memoriam extare : quia vsque ad centum annos vel parum minus potest memoria extendi sicut vita hominis.l.an vsusfructus.ff.de vsufr. & l.fi. de sacrosanctis ecclesijs.secus si probaretur ꝙ à ducentum annis citra fuerunt culta:quia per hoc non cõcludenter probasset reus hodie extare memoriam ꝙ fuerint culta & sic Inn.ibi loquitur de modo probandi affirmatiuam,s.memoriã extare aliquid factum fuisse.nã si probo illud fuisse factum à centum annis citra,satis probo memoriã extare:nos autẽ tractamus de probatione negatiuæ,s.memoriã nõ extare;quę debet probari,prout pro-
17 ximè dixi.†Confirmo hoc,quia expressè Ioan.And.in c.1.de præscri.in 6.in nouella quem ibi sequuntur morderni firmat quod probatio ista,s.memoriã nõ extare in contrariũ nõ possit probari per instrumenta,per no.per gl.ibi & de tali cõmuni opinione,s.memoriã nõ extare de initio allegatę quasi possessionis & exercitij iurisdictionis dictę cõitatis nõ est proba
18 tum per testes cõitatis.¶†Posset ẽt negari verũ ꝙ qñ apparet de vsu & exercitio iurisdictionis à tanto tempore citra cuius initij memoria non extat, non requiratur scientia & patientia Imperatoris seu aduersarij.nã Bar.in d.l. si publicanus.§. fi.ff.de publi.tenuit ꝙ imò etiã tunc requiratur scientia & patientia.& cũ eo transit ibi Pau. de Cast. hoc expressius ibi volẽs:& idem tenuit Bar.in repe.l. vectigalia.C.noua vecti.institui non posse.idem est de mente Cy.in l.1.C.noua vectigalia,& Ange. in l.si prouincialium.eo.titu. & ita etiã videtur tenere Ray.in l.hoc iure.§. ductus aquę. ff. de aqua quot. & æsti.dum ibi circa contrarium formatũ de l.2. C. de serui.& aqua.dicit tenendam esse vltimã sol.gl.& nõ primam, prout ẽt videtur in dubio esse de mente gl.vt traditur in locis vulgaribus.& ad ca.super quibusdam.§.prætereа,de ver.si.responderi potest quod loquitur in eo qui se fundat in consuetudine.non in præscriptione cum possessione, inter quas est maxima differentia,vt plenè not.in c.fi.de consue.in antiquis.& in c.3.eo.tit.lib.6.& Inn.in ca.cũ ecclesia. in gl. quę incipit. idẽ est si is &c.de causa pos.& proprie.& in c.fi.de offi.archi. & Legistæ in l.2.C.quæ sit lon.consue.& in l.de quibus.ff.de legi.vbi per Bal.& eundem in l.si quis ad declinandam.C.de episc.& cle.& in aut.act.de sacrosanc.eccle. & in l.fi.in 15.oppo.C.de edicto diui Adr.& ad esse ipsius cõsuetudinis requiritur quod appareat de tacito consensu populi, vel maioris partis populi volentis inducere consuetudinem, vt habetur in locis proximè allegatis:hoc autẽ non est deductũ, nec probatũ per hũc modũ in proposito nostro. ¶Nec obst. id quod no.Inn.in c.2.in gl.per monachos.de rest.in integ.quia Inn. non dicit ꝙ absq; patientia acquiratur possessio ex vsu diuturno,sed solũ dicit ꝙ qnando est acquisita possessio,si possidens in ea continuauit longo tẽpore, præsumitur quod bona fide possidebat,præcedentes tñ responsiones tutiores esse vident, ideo in ista vlterius non insisto.¶Respõdeo etiã aliter ad probationes factas per scripturas dicti archiui aut similes, ꝙ per illas scripturas non apparet de demonstratione & qualificatione confinium villę Bubiani illius temporis: & sic illa probatio non potest inferre ad confines & demõstrationes dictæ villę de quibus in petitione communis, & posito sine præiudicio ꝙ per testes idoneos esset probatum quales nũc habeat confines villa Bubiani seu ꝙ habeat confines de quibus in petitione cõmunis tamen non sequitur: ergo eo tẽpore de quo loquuntur scripturæ productæ dicta villa Bubiani habebat idem territorium,vsque ad confines de quibus in petitione: quia hoc casu ex præsenti non præsumitur in præteritũ:vt dixi in prin.& talis probatio confiniũ est necessaria, iuxta l.forma.in prin.ff.de censi.l.hac consultissima.C.qui test.fa.pos. ¶Quinimò testes communis non probant illã latitudinẽ cõfinũ de quibus in petitione cõis, vt ex inspectione attestationũ & petitionis apparet.¶Respondeo etiã ad scripturas archiui,ꝙ ex forma statuti sub rubrica ꝙ credatur scripturis archiui,ita demũ credit scripturis archiui si notarius sit mortuus, & non reperiãtur scripturę eius alibi quã in archiuo, ergo cũ non sit probata ista negatiua, non sufficit,& qñ apparet scripturas factas fuisse ab alio notario, si quis vult dicere illas nõ extare,& non reperiri:debet probare faciẽdo authoritate iudicis interrogare notarios habentes protocolla mortuorum, secundũ Bart.in l.is põt de acqui.hære.& negatiua probatur per discussionẽ: sed vbi non apparet rẽ vnquã extitisse, fortè tunc aliud esset,per no.in l.cũ de lege.de proba.Per prędicta etiã videtur responsum ad probationes quascunq; factas per cõe Regij per quascunq; scripturas vel acta.vel etiã per testes. insuper etiã ad probationes tã factas per testes cõitatis, quam etiã per plures scripturas põt respõderi vltra prędicta, qđ nõ probant de aliquo vsu & quasi possessione iurisdictionis cõmunis Regij,in villa Bubiani:quia probant ꝙ illi actus exercebãtur per nuncios & officiales tẽpore & tẽporibus quibus Dux Mediolani,s. comes virtutũ & nõnulli alij Principes dominabantur & præerant ipsi ciuitati Regij,& sic non põt dici quod iurisdictio esset apud populũ & cõmune Regij,seu per cõmune quasi possideretur: imò posito qđ alicui per dictos acquisita esset iurisdictio seu quasi possessio fuisset acquisita illi D.Duci,& similibus.hoc no.Inn.in c.cùm accessissent.de
19 consti.circa mediũ,vbi dixi ꝙ rectores assumpti ab vniuersitatibus habẽt iurisdictionem,& non ipsæ vniuersitates.& sequitur hoc Bal.in c.1.si de inues.inter do. & vasallum ori.in 1.vel 3.colũ.quia secundum eũ vniuersitas vel populus non

habet exercere iuriſdictionem, ſed habet eligere magiſtratum
quem debet confirmare ſuperior. §. interim. in aut. de defen.
ciui. hoc idem voluit Bal. in c. bonæ. el 2. de poſtu. præla. vbi
quęrit an in præſcribenda iuriſdictione requiratur ſcientia
populi, & concludit quod non: quia populus nō habet iuriſ-
dictionem, quia omnis iuriſdictio fuit in principem transla-
ta. l. 1. ff. de conſtit. princ. l. 2. §. & cū lege. C. de vete. iur. enuc.
20 & dixi ſupra † ſimile videmus ſecundū eum, quia agricolatū
prædium præſcribitur contra dn̄m cū ipſis agricolis abſq; cō
ſcientia agricolarū: quia in hoc non habent velle nec nolle,
ſed tanquam appendices agrū ſequitur in uiti. ff. de leg. 1. l. ſi
quis inquilinos. C. de agri. & cenſi. l. quēadmodū. & tamē ip-
ſi ſunt ingenui & habent propriū de quo pn̄t teſtari & cōtra-
here, vt not. inſt. & iure perſo. vnde ſecundū eū actus paſſiui
ipſius iuriſdictionis populo competunt non actiui. idem eſt
de mente Bar. C. de ſerui. & aqua in l. 1. in fi. quē ſequit Ang.
in l. hæc aūt iura. ff. de ſerui. vrba. prędio. hoc idē etiā videtur
velle Bal. in l. 2. C. de ſerui. in ver. ſed quid ſi quis facit homi-
nes confiteri &c. per not. per Innoc. in d. c. olim. & quantùm
ad propoſitū noſtrū ſequitur Ant. de But. in c. repeti. c. fi. de
21 cauſa poſ. vel dū dicunt † ꝙ quaſi poſſeſſio iuriſdictionis ciui
tatis eſt apud tyrannū ciuitatis ibi exercentē iuriſdictionē, nō
autē apud populū, ergo non eſt probatū per prædicta. quod
cōmune Regij fuerit in quaſi poſſeſſione iuriſdictionis. item
tollitur probatio teſtiū facta per cōmune, quia præfati nobi-
les probant de antiquiori quaſi poſſeſſione & vſu iuriſdictio
nis & per plures teſtes merito probatio nobiliū eſt præferen-
da. c. licet cauſam. de proba. c. in noſtra cū ibi notatis. de teſti.
Poſſet etiā dici teſtes cōis Regij eſſe de eadē vniuerſitate cōis
Regij, & prætendere particulare intereſſe, & ſic non eſſe ido-
neos teſtes, iuxta. l. omnibus. cū ibi no. maximè per Ang. C. de
teſti. & per oēs in l. parentes. eo. tit. & in l. in tantū. §. vniuerſi-
tatis. ff. de rerū diui. & in l. idonei. ff. de teſti. per cano. in c. cū
nuncius. & in c. inſuper. de teſti. cū concor. tn̄ in hoc non fa
cio fundamentū: quia alia ſuperiora ſunt tutiora. Et poſito ꝙ
aliqui ex teſtibus dictorū nobilium eſſent ſubditi, & de iuriſ-
dictione ipſorū nobiliū, non per hoc repelluntur, no. Pet. Cy.
& alij in l. eos. C. de teſt. & Guido de Suza. Bart. & Bald. in l.
idonei. ff. de teſti. & Io. And. poſt Spec. in tit. de teſte. §. 1. ver.
nunquid ergo ſocer. & in verſ. ſed nunquid vaſallus. & Cano
niſte in c. in literis. de teſti. ¶ Quòd autē teſtes nobiliū probēt
de longiori & antiquiori, & etiā in maiori numero teſtium,
patet: nā Simon Buxijs & dn̄s de Barberus deponunt de tpe
79. anno. & circa idem tēpus videtur deponere Dn̄s Maxetti,
attēto ꝙ deponit de quaſi poſſeſſione dn̄i Gabriotti aut dicto
rū nobiliū qui fuit mortuus de anno 1385. Et ita etiā depo-
nit Ant. de Gabo de Ruſena, de poſſeſſione verò 70. anno. cō
tinuorū: deponunt infiniti teſtes, maximè infraſcrip. ſ. Franci
ſcus de Sibellis. Albertinus habitator territorij Canoſſæ, Ioā-
nes Graſſellus, Bartholomæus Rubertini, Vbertus de Roſena
& plures alij. hoc ēt ſatis probatur per acta notarij, ſ. ſer Ioan
nis Mazatis producta per nobiles de poſſeſſione anno. 70. cō
tinuorū, etiā ſunt quāplurimi, & maximè infraſcripti, ſ. Ioan-
nes de Bertazolis, Petrus de Villa Pararia, Iacobus de Ruſpa-
zarijs de terra S. Pauli, Petrozolus de Roſena, Petrus vocatus
Blancus Peregrinus, Bartholomeus Armāni, Ioāninus de Ro
uerbella, Nicolaus de Monte, Ioannes Rigono habitator in
villa de Brachis Bartholomæus Benedicti Iaſſi, Michael de
Gladdis, Petrus Ioānis, Antonius Bartholomæi, Chriſtopho-
rus de Succis, Alij plures deponunt de iuniori tēpore, inter
teſtes vero cōis Regij non reperiunt duo qui deponāt de qua
ſi poſſeſſione cōis Regij per tēpus à quo diſtemus per annos
80. nec duo, qui deponant de quaſi poſſeſſione cōis à tēpore
quo diſtemus per 70. annos, imò nec duo teſtes in tēpore 60.
anno. ſi bene inſpiciat: & ſi ſunt duo non ſunt vltra numerū
duorum, vel circa, & ſic non ſunt aliquo modo tot quot ſunt
teſtes nobilium: nec de tā longa quaſi poſſeſſione deponunt.
Fortius videntur probare quāplures ex teſtibus dictorū nobi
lium, videlicet dictos nobiles per ſe & anteceſſores ſuos ſem-
per fuiſſe in quaſi poſſeſſione dictæ villæ & eius territorij, &
iuriſdictionis, & tanto tempore citra ꝙ in contrariū memo-
ria non extat, & ꝙ fuit & eſt publica vox, & fama. ita deponūt
& atteſtantur maximè infraſcripti teſtes. ſ. Andriolus Saluus
de Marano, comes Aegidius de Corrigia. & comes Marius de
Corrigia & Pedinus. Et vſus tanti temporis vim conſtituti &
priuilegij habet. d. l. hoc iure. §. ductus aquę. & d. c. ſuper qui
buſdā. §. præterea. 18. q. vlt. ſeruitiū. l. 1. in fi. de aqua plu. arc.
22 † & in iſtis antiquis ſufficit probatio per famam, [h] vt no. glo.
h in l. antiqui natura. §. cum me. ff. de neg. geſt. quā ita intelligit
Ang. ibi & in l. Titius. ff. quibus mod. pignus vel hypo. ſol. no
tat Cy. & Bart. in l. ſi quidem. C. ſol. mat. & Ang. in l. pe. ff. de
condi. inſtit. & Bal. in aut. quas actiones, ad fi. de ſacroſanc.
eccle. & in l. 4. C. de probat. & in l. cum ſuper. C. de rei vēdi.
& canoniſtæ in c. veniens. el 1. de teſt. cum ſi. ¶ Et ſi teneamus
ꝙ vbi adeſt vſus tanti temporis, cuius in contrarium memo-
ria non extat, non requiratur probari de ſcientia & patientia
aduerſarij quò ad acquirendam quaſi poſſeſſionem, vt tenuit
Ant. de But. & Ioannes de Imo. in locis ſupra allegatis: & tūc
habent nobiles intentū. aut tenemus ꝙ requiratur ſcientia &
patientia. & cum cōe Regij & ſui præſidētes eſſent in loco ibi
vicino, ſi volunt dicere ſe probaſſe ꝙ cōmune quaſi poſſide-
bat, videretur data patientia ſufficiens, per ea quę traduntur
23 in l. 1. C. de ſeruitu. & aqua. cū concor. ſupra allegatis, † quia
vicini præſumuntur habere ſcientiā. c. quoſdā. & c. quāto, de
præſump. l. 1. poſt princ. ff. de flu. l. ſi ita, §. fi. ff. de fun. inſtr.
Alia ratione etiā non videtur ꝙ ſufficienter probēt teſtes cō-
munis: quia poſito ꝙ teſtes ſui probarent de aliquo vſu iuriſ-
dictionis in dicta villa, tn̄ per teſtes plurimos nobilium ma-
ximè per Ant. de Gabba, per dn̄m Maceti, per Petrū de Villa
Peraria, per Simonem Boſij, per Franciſcum de Sibellis. per
Ioannē Graſſellum, per Ioanninū de Rouerbella, per Bar. Ro
bertini, per Ioanninū Ioannis Tabarini, per dn̄m de Ragnis
& per Hylariū de Dubia. nō probatur etiā ꝙ eo tempore quo
comes virtutū emit Rocham Bianelli, quo tpe dicitur quod
officiales Regij aliquā iuriſdictionem exercebāt in Villa Bu-
biani; tamen non exercebant niſi in ea parte hominū, qui te-
nebant domos in caſtro Bianelli, & illi obediebant dictis offi
cialibus ſeu D. Duci, donec dictus Dux comes virtutū, tenuit
illū locum. in alia verò parte hominū eiuſdem villæ tenentiū
domos in caſtro Montis Vedri, dicti nobiles de Canoſſa con
tinuarunt in ſuo vſu iuriſdictionis. & ſic non pōt dici quod
in tota villa quaſi poſſeſſio iuriſdictionis peruenerit ad com
mune Regij, nec ad dictū D. Ducem. l. quod meo. §. fin. ff. de
acq. poſ. l. 1. §. ſi quis hoc interdicto. & quod ibi not. Bar. ff. de
itine. actuq; priua. & expreſſius Ange. ibi in ver. Iulianus. per
illum tex. & no. Inn. in c. ſuper literis. in gl. forſan. in fi. de re-
ſcri. & in c. in literis. in gl. magna. de reſti. ſpo. & in c. dilectus
de c. mo. & Spe. in tit. de iuriſ. om. iudi. §. 1. in verſi. illud etiā
nō. & no. Bar. in l. 3. ad fi. prin. ff. de acqui. poſ. & Ant. de But.
in rep. c. fi. cir. pe, & vltimā chartā, de cā poſ. & Pet. de Anch.
in regula, ſine poſſeſſione. circa decimam chartā. & ſic nō po-
teſt negari quin per probationes & teſtes nobilium non ſint
redditæ obſcuræ & ambiguę probationes cōis, & conſequen
ter debet iudicari in fauorem, rei, ſ. abſolutoriè vt in regula;
cum ſint partium. cum vulg. ¶ Ex his ergo apparet nedū acto
rem non probaſſe intētionem ſuam, ſed etiam plura eſſe pro-
bata pro parte reorum, adeò ꝙ ſi quid dici poſſet eſſe proba-
tum pro parte communis, eliderertur ex probationibus reo-
rum. ¶ Nam poſito quòd dici poſſet aliquid dictum eſſe de
quaſi poſſeſſione iuriſdictionis pro parte cōmunis, quod ta-
men non eſt ſufficienter probatum, vt patet ex prędictis; ta-
men ſtante ꝙ dicti nobiles per ſe & anteceſſores ſuos poſſede
runt ex poſt ſpacio 50. 60. 70. & 80. anno. continuè, & à tāto
tempore citra cuius in cōtrarium memoria non extat: exclu
ſum eſſet dictā commune per præſcriprionem tanti tempo-
ris. c. 1. de præſcri. vt in l. omnes. C. de præſcri. 30. annorum.
24. ibi. neq; publicū &c. † vbi apparet quod etiā iuribus ciuita-
tis pręſcribitur contra ciuitatem ſaltem ſpacio 40. annorum
& nota. in l. iam pridē. C. communia de vſucapio. pręterquā
in quatuor caſibus ſpecialib. inter quos non eſt caſus noſter,
qui caſus ponuntur in l. fi. C. de ſacroſanc. eccle. vt not. ibi &
in l. omnibus. ff. de diuer. & temp. pręſcri. & elapſo quadriē-
nio non debet audiri ad petendam reſtitutionem in integrū,
vt not. in l. publica. C. quibus ex cau. maio. & in auten. quas
actiones. C. de ſacroſanct. eccle. quinimò nec etiam in qua-
tuor caſibus poſitis in l. fi. C. de ſacroſanc. eccl. requiritur cō
tra ciuitatem præſcriptio centum annorum niſi quando præ
ſcribens eſſet ille qui vēdidiſſet, vel donaſſet vel reliquiſſet in
re in-

re institutionis vel legati aut fideicommissi ciuitati, vel esset eius hæres aut successor vniuersalis, nam contra alium præscribentem non loquitur illa lex. vt etiam ibi firmat notanter Gul. de Cu. & Bal. ibi in ver. quæro an singularis successor. & etiam Fulg. ibi quò ad casum nostrum. vbi vult ꝙ petitio hæreditatis & actio in rem vel similis actio quæ posset dari contra tertium detinentem rem pertinentem ad ciuitatem tolla tur spacio 30. ann. contra ipsum detinentem à quo ciuitas titulum non habet, & ita intelligatur & suppleatur secundum cum gl. parua ibi in verbo moueatur. dum dicit ꝙ potest adaptari hoc ad petitionem hære. s. non ad actionem personalē, puta ex vendito quæ non potest dari nisi contra venditorem, vel eius successorem vniuersalem, non autē contra tertiū possessorem, ideo talis actio personalis contra venditorē & eius
25 successorē vniuersalē bene durat spacio cētū annorū. ¶ † Quinimò fortius voluit Guli. de Cug. in l. 1. C. ne rei dñicæ vel tēplorum. quod dispositio illius. l. fi. requirentis spacium centū annorū in illis quatuor casib. solū habeat locū quādo post donationē vel venditionē vel institutionē aut relictū factū ciuitati nunquā fuerit res tradita ciuitati, alias sufficeret tēpus 40. annorū ad hoc quod no. gl parua in d. l. fi. in ver. donata. Et etiā non habet locū dispositio illius. l. fi. requirentis spaciū centū annorū nisi in reb. quæ verè spectarent ad ciuitatem iure dñij, secus si quasi dñij, vt no. Bar. in l. si finita. §. si de vectigalibus. ff. de dam. infec. per illū tex. & Ang. in quibusdam lecturis in l. 2. C. ne rei dñicæ vel tēplorum. & sic apparet multis respectibus ꝙ dispositio dictæ l. fi. C. de sac. san. eccle. non habet obstare. ¶ Et ratione tam longissimi vsus & possessionis præsumitur bona fides, vt no. Inno. in c. 2. de resti. in integ. & Bar. in l. fi. C. vnde vi. & Ioan. And. in addi. Spe. in tit. de teste. §. nunc videndū. in prima addi. magna. in ver. itē opponunt & Ang. in l. pe. C. quib. ob. long. tem. præscri. & in l. super longi. C. de presc. long. tēp. & l. cum qui. §. fi. ff. de public. & Ant. de But. in c. cum ecclesia. de causa pos. & d. Abb. in c. si diligēti, de præscrip. facit l. 3. §. si seruus. ff. de acq. pos. & etiā ex suo priuilegio apparet de bona fide l. pen. C. de euict. & ex probatione publicæ famæ. l. cum quidā. §. quod dicit. de acq. hær. ¶ Nec ad hoc obstat ꝙ statutū prædictū positū sub rub. quod potestas & eius vicarius teneātur inquirere &c. reijcere videatur præscriptionē, dū dixit, nulla præscriptione, vel temporis vetustate obstante, quia vltra id quod dictum est suprà, statu-
26 tū non ligare subditos, † potest responderi, ꝙ statutū tale nō
i intelligitur tollere i præscriptionē centū annorum vel temporis cuius in contrariū memoria non existit, vt in aut. vt de cætero nō fiant commutationes. §. 1. cū gl. in ver. prescriptione, quam ibi ad hoc ponderat Angel. & not. Ang. in l. 1. C. ne rei dñicæ vel templo. & in l. oēs. C. de præscrip. 30. anno. in fi. & in l. 1. C. de anna. excepti. & in l. 2. §. hoc interdictū perpetuū. ff. ne quid in loco publ. per ibi no. per gl. fortius dixit ipse in l. cum satis. in princ. C. de agrico. & cen. lib. 11. per illū text. cum gl. in verbo quanticunque. ꝙ tale statutum non intelligitur excludere prescriptionem 40. anno. & plus dixit in l. 1. ff. de concuss. non posse induci statuto vel priuilegio, quòd nulla præscriptio currat, allegat no. per gl. in aut. quas actiones. C. de sac. sanct. eccl. quod vltimum tamen non pono pro.
27 constāti in proposito nostro. ¶ † Prædictis nō habet obstare, si dicatur quod ad præscriptionē meri & misti Imperij requiritur vsus tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existat: quia habet causam discontinuā. l. serui. præd. in prin. cum ibi no. ff. de ser. & l. 1. in fi. & l. 2. §. pen. de aqua plu. arc. & d. l. hoc iure. secundum Iac. de Rau. sub dubio fortè, vt refert Cy. in l. 1. C. de eman. lib. quia respondeo primò, ꝙ est probatum de quasi possessione, seu vsu tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existit. ¶ Secundò respondeo ꝙ secundum communem opi. non requiritur tantum tempus, vt tenet Pet. in d. l. 1. C. de emanc. libe. quē ibi sequitur Cy. per l. viros. C. de diuer. off. lib. 11. & ita etiam tenet Rav. in l. Imperij. de iuris. om. iud. & ita etiam tenet Iac. de Bel. in sua disput. incip. Baro. Et quò ad casum nostrum, firmat hoc latè Pet. de Anch. cōsi. 113. incip. Clarior & breuior &c. vbi sequi
k tur Bal. in sua disputatio. incipien. Apulus k Romanus. vbi concludit ꝙ se posito articulo, an præscribendo supremam potestatem contra Papam, vel Imperatorem debeat esse præscripti tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existit:

l tamen l contra inferiores dominos prætendentes iurisdictionem in castro, sufficit præscriptio communis tēporis. per ea quæ habentur in c. ad audientiam, & in c. auditis. de præscri. & in c. 1. de iure pa. in 6. & respondet. ad d. l. seruitutes, cū ibi no. quod in præscribēda iurisd. tria sunt cōsideranda. s. actus superioris, contra quem præscribitur, scilicet scientia, & patientia, & iste actus habet causam continuā, & est facti, ꝑ no. in l. 2. in ver. & harum. ff. de ver. oblig. secundò consideratur actus præscribētis, & iste in genere suo semper est continuus: quia tribunal perpetuum habet, & eius bāna & statuta semꝑ vigent. C. de hær. l. Adriani. & licet in singularib. actib. sit discontinuus vsus, hoc non debet attendi. l. foramen. ff. de ser. vrba. prædi. hoc expresse not. Bart. in l. iusto. §. non mutat. ff. de vsucapi. ¶ Tertiò consideratur factum obedientis, & eius patientia, & silentium dicitur habere causam cōtinuā, ista nō reperiūtur in præscriptione seruitutū, quæ debentur à re rei: vt in seruitute aquæ ductus, quia prędia non dicuntur obedire, & passiua possessio, ibi nō fundatur in aīo, sed in facto: nō mirū si tunc requiritur vsus tanti tēporis cuius in contrariū memoria non existit, vt per eos in dictis locis. nec quo ad istū casum Bar. in l. 1. in fi. de aqua plu. arc. & Pau. de Cast. in d. l. Imperium. non videatur aliquo modo negare, quod nō sufficiat tempus cōe. hanc opi. etiā tenet Cy. in l. more. in pe. q. ff. de iuris. om. iud. ita etiā est de mēte Baldi in auth. quas actiones. C. de sac. sanc. eccl. Item respōdeo ꝙ posito dicti nobiles nōn acquisiuissent sibiipsis per præscriptionē, iurisdictionē, & merū Imperiū in dicta villa; tū dicta cōitas non vtendo iurisdictione spacio 40. an. excluditur ab omni iure, vt concludit Bar. in consi. suo incip. Quæritur vtrum in iurisdictione. & in l. licitatio. §. earū. ff. de public. per d. l. omnes. C. de præscri. 30. an. Et vltra alias probationes inductas per dictos nobiles ad probandū quod dicta villa spectaret ad eos per annos centū, & vltra ante motā litem; hoc arguitur ēt ex illa fidentia, seu saluo conducto concesso de anno 1360. per magnificum dñm Feltrinum de Gōzaga magnifico dño Gabriotto de Canossa auo dictorū nobiliū, pro suis castris, & villis, inter quas enumeratur Bubianū. bene facit quod not. gl. in c. fi. Papa. in glo. 3. de priui. in 6. & gl. 1. in c. cum olim. de cen. & quod no. Io. And. in c. non licet. de reg. iur. lib. 6. in mercu. & Ant. de Butr. in c. fi. de suc. ab intesta. ¶ Hoc idem ostenditur ex priuilegio Imperatoris Caroli quarti, facto de anno 1368. in quo Imperator concedit in feudū præfato dño Gabriotto plura loca, & inter cætera Bubianū, & inter cætera verba posita in dicto priuilegio, sunt hæc videlicet, Bianellū cū Castellis, & villis suis, quæ, & quas asseris ad te de iure pertinere. & à sacro Romano Imperio in feudū nobiles te & tuos progenitores tenere, & tenuisse cum mero & misto Imperio, ac gladij potestate, & omni iurisdictione; necnon in castro de Canossa, Caniano, Bubiano, Calenzano, Castellano, Sasforlo. & Rongulo Reginæ diœcesis, cum curijs, villis, terris, & pertinētijs suis merū & mistum Imperium gladij potestatē ac omnimodā iurisdictionem. in nobile feudū tibi, & hæredib. tuis legitimis tenore præsentium de Imperiali nostræ plenitudine potestatis sicut dignè possumus. & ad Romanū spectat Imperium damus, concedimus, & donamus, ratificamus, & innouamus, & etiam confirmamus. & recepto prius à te tactis scripturis pro nobis, & sacro Romano Imperio debitæ fidelitatis solito iuramento pro te ac filijs & posteris tuis legitimis duntaxat de suprà dictis Bianello castellis, & villis suis prænominatis, mero, & misto, Imperio, iurisdictione & gladij potestate, in suprascriptis omnib. castellis, villis, & terris & curijs, sicut dignè possumus de nostrę Imperialis Romanorū pote-
28 statis plenitudine inuestimus &c. Pōdero illa verba: † sicut m
m dignè possumus, & ad Romanorum spectant Imperium, quæ verba vel similia licèt aliàs in rescriptis apposita, videātur apposita conditionaliter. i. si & inquantū ita sit, tamen in priuilegijs ne priuilegiū reddatur inutile, non intelliguntur posita conditionaliter, sed causatiuè seu affirmatiuè. i. quia ita est, ita notat per gl. & doc. in c. examinata, de confir. vti. vel inu. per c. abbate, de ver. sign. ergo videtur princeps affirmare in dicto priuilegio quod facultas concedendi dicto do. Gabriotto dicta loca in feudum, spectabat ad Romanum Imperiū. Quinimò etiam in rescriptis & confirmationibus quando princeps facit ex certa scientia: tunc dicta verba, sicut pos-

ſumus, vel ſicut iuſtè poſſides &c. nõ ſtant cõditionaliter ſed
cauſatiuè: vt notatur in c.pen.de cõfirma. vti.vel inuti.& per
29 Bar.in l.ſi conſtat.ff.de app.† & dicitur princeps ex certa ſcië
n tia facere, vel quando eſt appoſita clauſula ex certa ſcientia,[n]
vt no. gl. in cle.& ſi principalis.in glo.fi. de reſcr. & in cap.
ſtatutum in verbo literarum.eo.tit.lib.6.& no.doc.in ca.pa-
ſtoralis.§.prætere a.de offic.deleg.per ca.ſi motu proprio. de
preb.in 6.& no.etiam do.Abb.in c.examinata,in fin.& idem
videtur quando adiecta eſſet dicta clauſula, ſcilicet,de pleni-
tudine poteſtatis noſtrę, quia paria ſunt facere aliquid ex cer
ta ſcientia,& facere de plenitudine poteſtatis,vt per glo.in c.
ad hoc,in fi.de reſc.& ibi no.doc. & maximè do. Abb.& po-
* nit Imperator, etiam ſi talis villa vigore præſcriptionis* tanti
temporis,cuius in contrarium memoria non exiſtit,quod ha
beret vim priuilegij : vel vigore conceſſionis factæ per pacẽ
Conſtantiæ à Federico Romanorum Imperatore,aliquo iurę
ſuberat ciuitati Reginæ,alteri concedere: vt notant Bart.in l.
hoſtes.in 1.q.ff.de capti.& Bal.in addi.Spec.in tit. de iuriſd.
om.iud.circa prin.ver.poteſtates terrarum &c. ſaltem ex cau
30 ſa. † quia etiam quando diſpoſitio ſuperioris ſeu principis
tranſiuit in contractum cum ſubdito,poteſt rauocare per ſuc
o ceſſorem ex cauſa, [o] per not.per Innoc.in cap.noſtra,de iure-
iur.& damno dato.& Ant.de But.in cap.nouit,circa vlt.char
tam de iud.& ibi expreſſius Io.de Imo.& clarè etiam Bal.in l.
qui ſe patris.C.vnde li.& in l.donationes. C.de donatio.in-
ter vir.& Fulg.in l.digna vox.C.de legi. vbi hoc ponit in ter
minis iſtis pacis Conſtantiæ. & per Bal.aliquid in l.1.in prin.
ff.de conſti.prin.& Dominicum in c.1.de conſtitu. in 6.& in
principe ſemper præſumitur cauſa,vt no.Cyn.in l.reſcripta.
C.de preci.impe.offe.& Iac.But.in l.fi.C.ſi contra ius. & no-
tant doct.in c.quæ in eccleſiarum.de conſt.& in ca.conſtitu-
tus.vbi Ant.de But.de relig.do.Prædictam conceſſionem ro-
borare videntur illa verba, & innouamus.&c. Per quæ appa-
ret ꝙ intentio Imperatoris fuit omnino concedere domino
Gabriotto,etiam dato ꝙ aliter ius efficax non haberet c.2.de
poſtul.præla.& quò ad Bubianum.& caſtrum de Canoſſa nõ
dicit in priuilegio ꝙ dominus Gabriottus aſſeruit ſe & ſuos
progenitores tenuiſſe & tenere in feudum,licet hoc dicere vi
deatur quò ad caſtrum Bianelli.Nec obſtat reſeruatio iurium
alterius facta,vt dicitur in dicto priuilegio:quia poteſt reſpõ
deri quod illa non eſt appoſita circa conceſſionem Bubiani,
& dictorum locorum,ſed eſt appoſita illa reſeruatio & modi
ficatio circa renouationem & ratificationem aliorum priui-
legiorum ab alijs Imperatoribus , & Regibus conceſſorum :
vnde ſolum trahitur ad illam renouationem, & confirmatio
nem dictorum aliorum priuilegiorum: vt not.Bart.in l.ſi.ff.
de reb.dub.per no.in l.qui filium.ff.quando dies leg.ced.Prę
terea non poteſt dici quod quaſi poſſeſſio iuriſdictionis pro-
bata per teſtes communis,ſi qua probata eſſet, intelligatur re
ſeruata per illam reſeruationem factam in priuilegio : quia
teſtes communis non deponunt quod tempore dicti priuile
gij , aut ante commune Regij eſſet in aliqua quaſi poſſeſſio-
ne,nec etiam poteſt dici quod tempore conceſſionis dicti pri
uilegij aliquod ius competere communi Regij in dicta villa,*
vigore actorum & ſcripturarum productarum per cõmune
Regij ex archiuo:quia reſpõderi poteſt quod illa acta & ſcri-
pturę non probant ẽt hodie, ſaltem cõtra non ſubditos,vt di
xi ſupra, & multominus tunc probabant, quia põt dici ꝙ tũc
non extabat ſtatutũ ꝙ Poteſtas & eius vicarius teneãtur inqui
rere.& ſtatutum ſub rubrica quod credatur libris & ſcriptu-
ris exiſtentibus in archiuo,nec apparet ꝙ tunc ſcripturæ illæ
eſſent in archiuo illius temporis , & ſic quod eſſent tales per
quas poſſit dici conſtare tunc competere aliquod ius com-
muni Regij.nam qui ſe fundat ex tempore,debet probare de
tempore.l.cum actum.ff.de neg.geſt. C.de proba.l.matrem.
& l.2.& ibi notatur.C.de peti.hęre.in cle. fi. de reſcri.cũ ibi
no.& notatur in l.non ſolum.§.ſed vt probari.ff.de ope.nou.
nunc. & inſuper , ſi quæ ſunt ſcripturæ quæ enunciatiuè ali-
quod contineant de iuriſdictione dictæ villæ ad fauorem di-
cti communis,non probant eo quia eo tempore non erãt an-
tiquæ.i.non cõtinebãt aliquid factũ per centũ annos ante,&
ſic non probabant,iuxta no.in d.c. ſi Papa.& in d.c. cũ olim.
& in l.optimã.C.de contrahen.& cõmit.ſtipu. iunctis not. p
Inn.in c.veniens,de ver.ſig.Bal.in l.proprietatis. C.de prob.
& Ang.in l.at qui natura.§.cũ me abſente:ff.de neg.geſt.& in
l.pen.ff.de condit.inſti.& Io.de Imo.in l.2.§.idem Labeo.ff.
de aqua plu.arcen.& in c.veniens,el 1.de teſtibus.& ſic tunc
non poterat dici aliquod ius communis Regij reſeruatum :
quia tunc dici non poterat illud competere, aut cõmune ali-
32 quid præſcripſiſſe.¶ † Nec obſt.dictæ conceſſionis ſtatutũ Re
gij diſponens quod nullus poſſit acquirere caſtrum.aut forti
licium,aut vaſallos, vel honorantias, quia hoc ſtatutum nõ li
gat Imperatorem ſeu ſuperiorem.c.veniens,de iureiur.ca.cũ
inferior,de ma. & obe.& dicit Bal. in repe.magna.l.cunctos
populos.C.de ſum. Trin.in 10. col.non valere ſtatutum fa-
ctum in præiudicium priuilegij à ſuperiore obtenti,per cap.
cum veniſſent,de iudi. Item ſtatutum non ligat nõ ſubditũ.
¶ Non ob.quod in dicto priuilegio non nominatur villa Bu-
biani,ſed caſtrum Bubiani,vt ſonant illa verba, videlicet, nec
non in caſtro de Canoſſa,Cauiano,Bubiano,Calenzano, Ca-
ſtelliono,Sasforto, & Ronculo Reginæ dięceſis &c. quia re-
ſpondeo quod in priuilegio non dicitur quod Bubianum ſit
caſtrum, licet ibi dicatur ꝙ Canoſſa ſit caſtrum,nam nec alia
loca nominata ibi poſt caſtrum de Canoſſa ſunt caſtra Regi-
næ dięceſis,cum ergo appareat quod in Regina dięceſi eſt Bu
bianum villa . ſatis eſt dicere nõ eſſe aliud Bubianum: & qui
vult dicere plura eſſe,hoc probet & ei incumbit onus proban
di,vt declarat Bart.& alij in l.ſi quis ſeruum.§. ſi inter duos.
ff.de leg.2.per ibi not.l.ita fidei.ff. de iure fiſ. bene facit l. cũ
de lege.cum gl.ff.de prob.& per illa no. Bar. in multis locis,
maximè in l.conficiuntur.§.codicilli.ad fi. ff. de iure codi. &
tex.cum ibi no.per Bart.in l.ſi in rem.ff.de rei ven. & alia iu-
ra volentia pluralitatem non præſumi. & ſi in dicto priuile-
gio voluiſſet cõcedens ſentire quod Bubianum fuiſſet caſtrũ,
ſicut erat caſtrum de Canoſſa. probabiliter dixiſſet de Bubia-
no,id eſt in caſtro de Bubiano , ſicut dixerat in caſtro de Ca-
noſſa: non autem dixiſſet in Bubiano , ſi pariter de caſtro etiã
reſpectu loci Bubiani ſentire voluiſſet. arg.c. inter corpora-
lia.de transla.præla.ibi dum text.dicit, vnde ſi circa transla-
tionem idem fieri voluiſſet quod de ceſſione dixerat & de trã
ſlatione poterat expreſſiſſe &c. fateor quod plura dici poſſet
circa dictum priuilegium ; tamẽ non puto oportere ſuper eo
latius inſiſtere ſtantib. maximè alijs quæ obſtant communita
ti de quibus dixi ſupra poſſet inſuper pro parte dominorum
de Canoſſa fieri fundamentum ſuper inſtrumento tranſactio
nis factæ inter commune Regij & quondam magnificum d.
Albertum de Canoſſa . verum, quia arbitror ſatis expedire
pro intelligentia dictę tranſactionis rem oculis ſubiicere: pro
pterea pro nunc omitto, cum ſtantibus prædictis non videa-
tur eſſe neceſſarium . Alexand.

ADDITIONES.

a ¶ Canoſſa.adde inf.lib.6.conſi. 17.
b Ciuitatum.Imo.conſi.34.Bal.conſ.499.li.4.Ma.Soc.in c.conqueſtus.
de fo.comp.deci.Tholo.344.Alber.Bru.conſi.85.inf.eo. conſi.24.
c ¶ Soluendo.Alci.de pręſum.reg.2. præſump.16.
d ¶ Extra hoc eſt verum in vim dicti ſtatuti , ſed bene probant vbiq;
in vim iuris communis,dummodo ſit archiuum publica & legitima
authoritate conſtitutum in quo non reponuntur niſi ſcripturæ au-
thenticę, & nõ agatur de commodo eorum quorum eſt archiuum.
vt dixi.in conſu.Pari.§.5.nu.19.
* Sunt in archiuio .] Idem tenet Alexand. in authen. ſi quis in ali-
quo. C.de eden. col.3. verſic.ſexto fallit.& Soc.conſilio 187.colum.
9. lib.2. Nat.
* Non ligantur .] Iſtud pręclare tuetur Pau.Ca.conſ.425.ad primum
quæſitum.lib.2. vbi vult quòd ſtatutum diſponẽs quòd emens rem
alienam à non domino bona fide , & ſine fraude, non teneatur red
dere vero domino niſi refuſo pretio , non comprehendit forenſem
cui poteſtas debet ius reddere ſecundum ius commune.nec hoc pa
cto facit contra iuramentum, quia contra forenſes non poſſet ſpe-
cialiter ſtatui. Nat.
* Tamen non videtur.] In oppoſitum Iaſ.ad l.ſi cui ſerui. §.ſi à filio,
in fi.ff. de leg.1. Natta.
e ¶ Sciente, ſupra lib.2.conſi.68.
f ¶ Notam,contra facit ſupra li.1.conſi.84.nu.5.
g ¶ Scientia. idem Iac.de S. Geor.trac.feu. verſ.cũ mero miſto imper.
Fel.c.cum nobis.de præſcr.Dec.conſi.85. Iaſ.l.Imperium, de iuriſ.
om.iud.Cur.iunior.conſi.158.num.12.Ant.Rub. conſi.21.no. Franc.
Balb.de præſcr.2.par.3.partis princ.q.6.num.22. Alcia. in l.munus,
de verb.ſig.& eſt veritas, vt etiam tenet Alex. ſupra lib.1.conſi.6.nu.
4.& eſt vera opinio Alex.vbique,quia.inf.e.nu. 18.non loquitur niſi
dubi-

dubitatiuè inseruiendo causæ, ibi posset etiam negari & licèt Barto. sequatur Bal.consi. 352. lib.1.Alb.Bru.consi.66.

* Quia populus non habet.]Quod populus careat iurisdictione, vltra latè deducta per Alex.hic voluit Bart.ad l.omnes populi.j.q. prin.ff. de iust.& iure.Istud idem late tenet Alex. ad l.j.in fi.ff.de iuris. om. iud. vbi in præscribenda iurisdictione vult quòd requiratur Principis scientia, & non populi & ꝙ populus careat iurisdictione, quæ translata est in principem, iuxta dictum Inn. ad d.c.cum accesissent. tenet Alex. consi. 25. col. j. lib. 4. Bald. consi. 142. Dominantib. magnificis. lib. 1.

h ¶Famam. supra lib.ij.consi.4, Alex. in l. rem quæ nobis.de acq. poss. Cur.senior.cons. 69.num. 5. Dec.consi.428. Cor.consi.160.li. ij, sed ꝙ non plenè probet etiam in ciuilibus Alex. infrà li.j.consi.13.& Panor. ca. veniens. j. de testi. Cor.consi.304.lib. 3. quod est verius, vide Hippo. Mar. l.de minore. §. plurium.nu. 30. cum seq. Alcia. tracta.de præsump.re.ij. præsump.3. nu.ij.& placet, ꝙ non plenè ꝓbet, quicquid Alex.infra eod.consi.24.nu. 21.consi. 116.adde infra lib.6. consi. 133. nu. 11.cum seq.

i ¶Tollere.Dixi in consu. Pari. §.ij. nu. 12.

* Vide latè per Fel. ad Rub. de præscript. col. fin. & Alex. consi. 60. in fin. lib. j. Natta.

* Non requiritur.]Quòd requiratur tantum tempus, cuius initij nõ sit memoria, tenet Cur. iunior consi. 174.In causa vertente.vbi consuluit contra quosdam nobiles Montis ferrati, quod non potuerunt præscribere iurisdictionem spacio 70. ann.Et vide Alex. consil.24. col.4.infra hoc eodem lib. Bald. ad c. si diligenti. col. 2.de præscrip. Et eleganter Bal.consi.439.Amplius, castrum.lib. 3. Et communis ꝙ per quadraginta, Ias. Ad l. Imperium num.22. ff. de iurisd. omn. iudi. & quòd regalia in præiudicium priuatarum personarum. Bald. consi. 242. Antiqua. quæst. lib. ij. & consi. 370. verba rescripti. colum. ij. lib. 30. Natta.

k ¶Apulus. quam habes in lec. Bald. in fin. lib. 8. C. & in consi. 106. libr. 5. secundum veterem. consil. 439. libro 3. secundum nouam impressionem.

l ¶Tamen. Aret. consi. 154. Franciscus. Balb.de præscri.ij. par. 5.par. Princip. q. j.

* Sicut dignè.] Nota ꝙ dictio prout. & similes in rescriptis non stant conditionaliter, sed causatiuè. Natta.

m ¶Sicut. dixi in consue. Pari.§.5.num.67.

n ¶Scientia.supra lib. j. consi. 134 nu.7.supra li.4.cons.122.

* Vigore præscrip.]Idem existimat Bald. consil. 300. Ad euidentiam præmitto, col. fin. lib. 5. Natta.

o ¶Ex causa. requiritur ergo causa vera iusta & eius cognitio. vide supra libr. j. consi. 101. num. 7.

EPITOME.

EMPHYTEVSIS concessa duob. fratribus pro se & eorum, & cuiuslibet eorum filijs masculis, non trãsit ad nepotes, licèt aliud esset in feudo, sed ad filios tantùm ordine successiuo, siue iure accrescendi. Et potest vnus donare portionem suam seu ius suum alteri domino irrequisito.h.d.

CONSILIVM XVII.

Ponderatis his quæ in themate narrantur, & visis his quę copiosè & eleganter allegata & deducta sunt in iure per clarissimum I.V.D, d. Bartholomæum Socinum, tanquam mihi fratrem honorandum; & dudum acutissimum discipulum meum assentio conclusionibus per eum firmatis, secũdum quod infra dicam, & parumper etiam comprobabo, ne videar ad rem ipsam incogitatè accessisse.
1 Et primò super primo dubio quo quæritur.†an dicta emphyteusis concessa dicto Cenni recipienti pro se & Antonio eius germano, & eorum & cuiuslibet eorum filijs masculis legitimis, & naturalibus transeat ad filios filiorũ, licèt
* forтasse prima consideratione* dicendum videretur quod sic, q̃a videmus quod in feudo concesso alicui pro se & filijs, veniũt omnes descendentes in infinitũ, vt signanter determinat Bal. in c.quæ in ecclesiarum, de consti.in 14.col.in ver.sed pone, concessum est feudum alicui.&c. quia secundum eum materia est indifferens quo ad gradum, vnde hoc nomen filius, ex natura illius concessionis, significat totam lineam descendentem, sed si materia esset differens quò ad gradum, intelligeretur solum de liberis primi gradus.allegat in argumen.l. iubemus, in prin.C.ad treb. & hæc sua decisio videtur melius ꝓ-
2 bari.in c.j.in ver. & si clientulus, de alie.feu. †vbi in concessione feudali idem importat dicere sine hærede masculo, & dicere sine filio masculo, & ideo Bal.ibi in vers.8.noto &c.dixit non esse alibi tex.clariorem in iure quod nomen filij ponatur pro quolibet descendẽte ex masculina linea, & dixit rationem illius esse non solum naturam feudi, sed etiam quia de hærede ibi erat facta mentio per modum conditionis, scilicet quod reuerteretur feudum si vasallus sine hærede decesserit, vnde intelligebatur de filio, & quolibet descendenti masculo, & non de extraneo, quia aliàs illa conditio, scilicet si sine hærede decesserit, nunquam fuisset extitura. l. ex facto. §. si.cum ibi not.ff.ad treb. Et quod in feudo appellatione filiorum veniant nepotes, sensit glo.pen.in fi.in d.c.j.de alie.feu. & idem tenere videtur ibi Iac.Aluar.super dicto ver. & si cliẽtulus, & cum illo textu in d.ver. & si clientulus, concordat ét tex.in c.fi.in ti.si de feu.fue.contro.inter do.& agna. vbi similiter tanquam paria ponuntur illa duo.s. sine hærede masculo, & sine filio masculo.idem etiam determinat Pe.de Ancha. in commento c.canonum statuta, de consti.post medium. dũ tractat de interpretatione statutorum, in ver.3. principaliter quæritur, si in statutis fit mentio filiorum, vtrum comprehẽdantur nepotes ex filiis, vbi inter cætera dicit, ꝙ magnæ sciẽtiæ & famæ doctor.d.Franciscus de Albergottis de Aretio cõsuluit quod in concessione facta per quendam comitem cuidam Aretino recipienti pro se & filiis suis masculis quoddam feudum comprehenderentur descendentes ex linea masculina, quia feudum est quoddam beneficium c.2.de cogna. feu. & c.1.in fi.in ti.ex quibus cau.feu.amit.& in beneficiis appellatione filiorum veniunt nepotes, quia in beneficiis latissima facienda est interpretatio contra concedentem l.fi.ff. de constitu, prin.c.cum dilecti, de dona. sed in larga significatione, appellatione filiorum veniunt nepotes, l.filij, & l.iusta.& l.li. ff. de ver.sign.& l.filium habeo, ff.ad maced.præterea secundum eum, verbum illud, filiis mascùlis, non videtur appositum, vt restringat naturam contractus feudalis quæ est vt trãseat ad omnes descendentes per lineam masculinam, sed appositum ad discernendum & excludendum lineam transuersalem & fœmineam prout est illius contractus natura, secundum quam verba debent intelligi l.si stipulatus, in prin.ff. de vsur.l.si vno.in prin.ff.loca.item secundum eum filiorum ꝑsona non videtur apposita in concessione causa restringendi, sed causa ampliandi beneficium, vt ex persona propria filius habere dicatur, non vt hæres patris stipulantis.l.quodcunq; §.si ita.ff.de ver.ob.vnde de persona filii cui facta est acquisitio, debet transire ad nepotem, & ita residet Pet.de Anch.in d.c.canonum statuta, & propterea idem videretur dicendum
3 esse in huiusmodi concessione emphyteutica.¶†Tamen præmissis non obst.puto veriorem esse conclusionem quod in casu non comprehendantur nepotes prout fuit etiam rectè cõclusum per præfatum dominum consulentem, quia in contra
a ctibus appellatione filiorum non veniunt nepotes, [a] vt cõcludit Bar.in d.l.liberorum.& Ant.de But, post alios. in c.pe.de pœnis, & Pet.de Ancha.in cle.1.de baptism.& Sal.propriè in emphyteusi, ita plenè concludit in l.2. C.de iure emphyteu. in 21.q.& ita etiam specifice consuluit Io.Cal.in consi.11.sub ti.de loc.& Io.de Imo.in l.quod dicitur de ver.obl.circa 10. vel 11.col.in versi.circa secundum aduerte.cum ver. sequen. quia in contractibus stricta sit interpretatio contra eum, qui se fundat ex contractu.l.veteribus.ff.de pact.& l.quicquid a-
4 stringendæ, de ver.ob.†sed de stricta & propria significatione appellõe filiorũ nõ veniunt nepotes.l.q̃d si nepotes ff.de test. tu.d.l.iusta, & plenè prosequitur Bar.in d.l.liberorũ, in ver.secundò principaliter est videndum. iuncto versi. præcedenti, & Bal.in l.maximum vitium.C.de lib.præte. circa quartam, vel 5.col.& in repeti.l.in suis, ad fi.de libe.& posth. & l.quisquis. C.ad leg.iul.maiest, & notant doct.in c.2.de ver. sig. & probatur etiam per alias rationes, de quibus per docto.in dictis locis. Nec obstant allegata in contrarium, quia responsio patet ex superius dictis, si bene aduertatur, loquuntur enim
b in concessione facta in feudum, [b] quæ dicitur esse beneficiũ, c.1.de fra, de nouo benefi.inuesti.c.1.de duo.fra.à capita. inuesti.vnde feudum etiam dicitur gratia, vt declarat Bal.in prę-
5 ludi. feu.in 6.col.†sed in beneficiis appellatione filiorum veniunt nepotes, vt per Bar.in d.l.liberorum, in ver. quæro q̃d in rescriptis principis, & no.doct.in d.clem. 1. de baptis. & in d.c.pe.de pœnis. Sed in emphyteusi saltem cõcessa ꝓ mercede correspondente fructibus, prout in casu nostro cessat ratio prædicta. Et per superius dicta patet responsio ad omnia allegata in contrarium. Fortius sensit Sal.in d.l.2.in 21.q.C.

de iure emphy. quod etiam in feudo appellatione filiorum non veniant nepotes, allegat id quod habetur in c. 1. §. cũ verò Corradus, in ti. qui feu. da. poss. sed posito quod venirent nepotes in feudo: illud non habet obstare, vt iam dixi, & istã partem sum solitus sequi consulendo & etiam legendo in d.
6 §. instituens ¶ † Circa secundum dubium, quo quæritur, vtrũ filij dicti Cennis faciant partem dicto Cenni & Antonio viuentibus, an verò ordine successiuo veniant veram arbitror esse conclusionem domini consultoris. s. ꝙ veniat ordine suc
c cessiuo, [c] prout concludunt doct. communiter in locis allegatis per eum, & Bal. in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. & Io. Cal. in consi. 12. in ti. de loca. ¶ Circa tertium dubium quo quæritur vtrum mortuo Antonio sine filiis portio Antonii accrescat, & deuoluant Cenni, vel eius filiis, an verò
7 ad ecclesiam reuertatur puto veram esse conclusionem, † qđ
d portio eius reuertatur [d] ad ecclesiam & nullo modo accrescat Cenni, vel eius filiis post mortem Antonii, per l. si mihi & Titio. cum ibi no. per Bar. & alios. ff. de verb. obl. iunctis no. per Bar. in l. fundum cum mihi venderes. ff. de actio. empti. & in l. si quis vsumfructum. ff. de vsufructu. legat. & per Baldum, in l. multùm. C. si quis alteri vel sibi. & etiam si primò decederet Cennes superstitibus filiis, & demum decederet Antonius sine liberis, non admitterentur filij dicti Cennis, ad partem Antonii, & similiter etiam si cõtingeret Antonium etiam habere filios, & demum mortuo Antonio & Cenne decederent filij Antonii, non accresceret portio eorum filiis Cennis ꝑ ea quæ habentur in d. l. si mihi & Titio. cum conco. Nec ad hoc vltimum obstat distributiuum quod dicitur esse adiectum in dicta concessione emphyteutica, propter quod Bal. in c. 1. §. filia. in fi. de success. feu. & in l. vnica, C. quando nõ peten. par. in ver. sed hic dubitatur quid si in instrumento dicitur. & ibi etiam Sali. in 12. q. & Pe. de Anch. consi. 245. incip. Duo prima de quibus supra, quæritur, &c. tenuerunt quod in con-
* tractibus, * & in huiusmodi concessionibus haberet locum ius accrescendi ex mente partium, eo quia distributiuum attribuit actum cuilibet insolidum. l. qui filiabus. §. 1. l. non distinguemus. §. cum in plures. ff. de arbitr. & notatur. in l. si pluribus. in prin. ff. de le. 2. cum si. & propter hoc præfatus dominus cõsultor circa istam dubitationem plurimum laborauit.
8 † Sed non oportebat, quia in dicta concessione non fuit adiectum distributiuum in persona filiorum dicti Cennis, & Antonii, sed fuit adiecta dictio, cuiusq;, nam verba sic se habent, scilicet quod concessit Cenni præsenti, & pro se & Antonio eius germano, & eorum ac cuiusque eorum filiis legitimis, & naturalibus &c. vnde illa dictio, cuiusque non dicitur esse signum distributiuum, sed collectiuum vniuersale, l. hoc articulo. & ibi notant doct. ff. de hæred. inst. & l. si necessarias. §. si annua. ff. de pig. actio. & no. Bar. in l. si creditores. C. de pac. & ideo reprehenditur Ang. qui in l. pluribus. §. 1. & in l. Stichum, §. stipulatio. ff. de ver. obl. intelligebat qđ dictio, quisque, importaret signum distributiuum, & minus bene, vt ibi
9 per Ioan. de Imo. probatur per iura præallegata. † Nec etiam obstat id quod notat Spe. in tit. de loca. §. nunc aliqua. ver. 69. vbi voluit quod si in concessione dictum est, quod concedebat duobus fratribus, ita vt post mortem eorum, & filiorum, ac nepotum suorum fundus ad ecclesiã reuerteretur, & postea contingat decere alterum eorum sine liberis, portio eius
e accrescit alteri: quia respondeo quod ibi hoc operantur [e] illa verba adiecta in contractu. s. vt post mortem eorum reuertatur ad ecclesiam, per quæ quidem verba videtur esse actum, vt res vadat de vno in alium. c. 1. de duo. fra. à capita. inuest. & ita respondet etiam Sal. in l. 2. in 24. q. C. de iure emphy. Pau. de Cast. in consi. 156. inc. Viso & examinato puncto. in prin. & Ludo. Roma. cons. 19. inci. In casu quæstionis propositæ videtur indubitanter posse dici portionem emphyteusis, &c.
10 † nam ex mente & conuentione partium induci potest quod in contractibus, & concessionibus inter viuos habeat locum ius accrescendi, etiam post emolumentum acquisitum. di. c. 1. §. cum verò Corradus. & in c. fin. de feud. marchiæ. aliàs autem decisio Spec. non esset vera. vnde Bar. in d. l. si mihi & Titio in ver. & ideo prædicta inducuntur ad quæstionem, cõcessum est &c. fecit mentionem de Speç. in ver. præallega. &
11 tamẽ in illo articulo aliam dat doctrinam. ¶ † Quò ad quartum dubium, quo quæritur vtrum Antonius prædictus potuerit donare portionem suam Angelo, quando non cecidisset propter non solutionem prout donauit de licentia domini directi, an verò propterea possit dici priuatus, vt Cenni, vel filiis eius acquiratur, teneo quod potuerit Antonius donare, vt fecit, absque eo quod interuenerit licentia ordinarii ipsius rectoris ecclesiæ, & per dictam donationem factã ab Antonio non ceciderit Antonius à iure suo, quia communis est conclusio quod emphyteuta priuati & ecclesiæ potest suũ vti
f le dominium donare [f] sine requisitione domini directi, & ita etiã legendo solitus sum tenere in l. si domus. §. si. ff. de leg. 1. post alios ibi, vbi respondeo ad ea quæ in contrarium allegantur, & quò ad istud dubium attenta forma quæsiti de quo in tit. quæstionis, non videtur oportere ingredi articulum quẽ aggreditur consultor, s. an concessio facta dicto donatario accedente consensu rectoris ecclesiæ habeat effectum si portio Antonii tunc erat deuoluta ad ecclesiam propter nõ solutionem canonis, in qua cessasset dictus Antonius per biennium soluere, quia in hoc 4. dubio solum quæritur quando Antonius donans non cecidisset à iure suo. tamen conclusio, quã ponit dominus consultor in illo articulo, quem ipse ingreditur fuit de mente Bal. in l. de quib. ff. de legib. ¶ Quintum & sextum quæsitum meo iudicio plane procedunt, & sine difficultate. ¶ Quò ad septimum, octauum, nonum, & decimum dubium etiam transeo cum domino consultore. ¶ Circa vltimum dubium non consulo quòd contra Cennem seu eius fi-
12 lios † intentetur simul * vtilis actio nomine Angeli, & dire-
* cta nomine ecclesiæ ad eandem partem rei consequẽdam, sed cogitur actor alteram eligere, vt decidit expresse Bald. in l. si quis in rem. ff. de procur. & sentit etiam ipse satis clarè in l. 1. in fin. C. de act. & obl. & est de mente Dy. Bar. & Ang. in l. si duo. ff. de solu. cum suis conco. & suadeo agenti vt potius intentet exercitium directarum, & sic nomine ecclesiæ tanquam personæ magis priuilegiatæ. & Angel. prædictus vltra mandatum quod habet à lege tanquam emphyteuta, si possibile est, curet ab ecclesia habere plenum mandatum ad agendum contra dictum Cennem: quia hoc modo plures euitabit difficultates, & præcipuè illam de qua nouo quæsito. Alexand. Tartagn,

ADDITIONES.

a Consideratione.] Vide Alexã. ad l. Gallus. §. instituens. vbi de istis videtur exclamare, & ibi etiam Ias. ff. de lib. & posth. & Alex. sequitur consi. 124. col. 2. supra lib. 4. & consi. 26. col. pe. infra eod. li. & Ias. latè ad l. de quibus. col. 5. ff. de legib. Et immunitas concessa filijs, intelligitur concessa descendentibus, Bal. consi. 112. dub. 1. & Alexandrum hic sequitur Dec. consi. 341. col. antep. Natta.

a ¶ Nepotes, supra li. ij. consi. 85. num. ij. consi. 104. Alex. Ias. & alij in l. Gallus. §. instituens. de liber. & posth. tamen Alciat. in l. liberorum. colum. fi. de verb. sign. hanc sententiam falsam, dicit sed grauiter errat prout merè friuolo nititur argumento, quod hic referre nõ libet.

b ¶ Feudum. rationem quandam huius differentiæ tetigi in consu. Parisi. tit. 2. in rub. quia natura feudi est vt fiat principaliter in commodum recipientis & in perpetuum, sed natura emphyteusis magis est vt sit ad meliorandum temporalis, & principaliter ad commodum concedentis.

c ¶ Successiuo. Alex. & omnes in l. Gallus. §. quidam rectè. de lib. & posth. Rom. cons. 35. adde infra. eod. lib. consi. 129.

d ¶ Reuertatur. suprà lib. 2. consi. 204. supra eod. consi. 14.

* In contractibus,] Idem tenet Alex. & ibi recentiores scribentes ad l. si mihi & Titio. & Soc. consi. 50. Viso instrumento emphyteosis. li. 5. & Alex. consi. 32. col. 3. infra hoc eod. lib. Natta.

e ¶ Operantur imò non operantur vt sentit Alex. hic nu. 10. in fin. & clare. supra lib. 7. consi. 167.

f ¶ Donare. Cępo. causa ciui. consi. 8. nu. 10. cum seq. Alex. suprà lib. consi. 189. nu. 13. consi. 173 nu. 3. & est vera sententia Alex. vt in d. l. si domus. quicquid inseruiendo causæ quandoque dicit Alexan. vt suprà lib. 2. consi. 9. num. 10. suprà libro 4. consi. 113. dixi in consuet. Paris. §. 56. in princip.

* Intentetur simul.] Nota quòd procurator in rem suam intentat exercitium directarum nomine cedentis, vtiles verò nomine suo, quæ de re scribit Bar. ad l. qui stipendia. C. de procur. vbi Alex. remissiuè ponit quæ sit vtilitas vera harum intentetur. & videtur Alex. contra non hic concludere, quòd libellus intelligitur de vtraque actione, modo verba conclusionis non repugnent. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Vasallus domino irrequisito põt se obligare ad certã pensionẽ pro feudo, & præiudicare filijs hæredibus. num. 5. 10. & 12.*

7 *Feudum in dubio præsumitur hæreditarium.*
11 *Si quis promisit, de facto suo tantum eius hæredes tenentur.*
13 *Inuestitura posterior intelligitur secundum primam.*
14 *Reditum certum si quis donet, & promittat quandiu possidebit illum feudum, intelligitur etiam quandiu hæredes eius possidebunt.*
16 *Statutum de capiendo vel exequendo debitore, habet locum in hærede.*
17 *Obligatio est magis transitoria ex parte debitoris, quam creditoris.*

CONSILIVM XVIII.

Attentis narratis in themate. Super primo dubio, quo quæritur vtrũ Mæuius potuerit alienare partem iuris percipiendi fructus seu intratas feudi domino irrequisito, etiam in præiudicium filiorum, & sic post mortem, attento quod est feudum nouum non obstante confirmatione facta hæredibus, videretur fortasse prima consideratione dicendum quod fieri non potuerit: † quia vasallus prohibetur alienare feudum irrequisito domino. c. imperialem. in prin. de prohi. feu. alie. per Fede. & c. j. de prohib. feud. ali. per Lothar. & ille qui est prohibitus alienare rem, non potest etiam illius vsumfructum, & sic seruitutem personalem concedere, aut in ea re aliam seruitutem constituere. l. fi. C. de rebus alie. non alienan. vnde dicit expressè glo. communiter approbata in c. 1. in verbo, alienationes. de capitulis Corradi. quod vasallus non potest vsum fructum vel seruitutem in feudo constituere. Sed ita esse videtur quod concessio facta per dictum Mæuium vasallum Titio fratri suo pro se & hæredibus de iure percipiendi singulo anno de reditibus, seu intratis dictorum bonorum feudalium, vsq; ad summam librarum ducentarum, dicitur esse cõcessio seruitutis debita à re personæ, vt conclu. Pe. Cy. in rubrica. de vsufr. C. dum dicunt† quod si concedo tibi quod singulis annis in fundo meo percipias vnũ modium frumenti, dicor tibi concessisse seruitutem [a] personalem debitam à fundo personæ tuæ, & quia non est seruitus nominata. s. vsusfructus, vel usus dicunt eam esse innominatam seruitutem per l. Mela. §. fi. ff. de ali. & cib. leg. & fuit opi. Roger. antiqui glossatoris relata per glo. in l. pecoris. ff. de seruit. rusti. prædi. facit quod no. Bar. in l. vt pomum. ff. de seruitu. ¶ Tamen præmissis non obstantibus, sentio contrariã opinionem esse veriorem, & primò præsuppono quod† dicta cõcessio non est seruitus, sed continere tantum dicitur obligationem personalem, adeò quod d. Titio non competeret ius aliquod reale, & consequenter non competeret confessoria actio quæ pro seruitutibus competere consueuit, vt probatur in d. l. pomum, & ibi hoc firmat gl. & l. si quis binas, & ibi firmat glo. ff. de vsufru. & l. caius. ff. de annuis leg. l. fi. ff. de contrahen. empt. l. si cum mihi. ff. de dolo. l. permisisti. ff. de præscrip. ver. & no. gl. Bar. & Nic. de Neap. in d. l. Mela. §. fi. vbi respondent ad illum tex. in fi. qd ibi tex. innuit quod non est seruitus, sed certum quid debitum personæ, ita etiam tenet Bal. Sal. & Ful. in rub. C. de vsufr. Bal. in d. l. vt pomum, per illum tex. & Ang. in d. l. pecoris, & in d. l. si quis binas, & ita ẽt quantum ad propositum nostrum tenet Io. de Imo. in l. apud Iulianum. §. si quid alicui. ff. de leg. 1. vbi concordando opiniones dicit, quod aut in dispositione venit aliquid indeterminatũ, quod potest accipere determinationem seu necessitatem personæ. vt in casu dicti §. si quid alicui. quando sine determinatione quãtitatis conceditur alicui posse cedere lapides in fundo, & tunc censeatur seruitutis personalis, quia in effectu censetur seruitus vsus, & ad istud membrum potest conuenire tex. in d. l. Mela. §. fi. secundum intellectum Pe. & Cy. in d. rubr. C. de vsufru. Sed si veniat aliquid determinatum, puta qđ licitum sit omni anno tot poma decerpere, & tunc non est seruitus personalis, nec prædialis, sed est debitum personæ, & solum acquiritur obligatio personalis contra concedentem, vt no. gl. in d. §. si quid alicui. & hoc bene probatur ĩ d. l. Caius. Sed ita est quod concessio de qua quęritur, est determinata. s. ad libras ducentas, ergo non potest appellari concessio vsusfructus, vel vsus, aut alterius seruitutis, & per hęc apparet hãc esse communem opi. & esse responsum ad allegata in contrarium. Et non obstat etiam id quod not. Bart. in d. l. vt pomũ, quia Bar. ibi dicit quando poterit taliter concedi, vt liceat decerpere fructus arboris, quod erit concessio vsusfructus, vel vsus arboris. s. quia si concedatur ius percipiendi singulis annis omnes fructus arboris, erit concessio vsusfructus arboris. Sed si concedatur pro necessitate personæ, vel indeterminatè posse percipere de fructibus, erit seruitus vsus, insti. de vsu & habi. §. 1. & l. plenum. §. 2. ff. eo. tit. iuncta d. l. Mela. §. fi. alias Bar. esset contrarius his, quæ dixit in d. l. Mela. maximè dum allegat dictam l. Caius, & attento quod gl. firmat istam opin. & est magis communiter approbata, ergo non est discedendũ ab ea in iudicando, vt traditur in locis vulgaribus. ¶ Hoc ergo præsupposito. s. quod dicta concessio non contineat vsumfructum, vel aliam seruitutem per quam constituitur ius in rem
4 sed solum obligatio personalis, † clarum est quod ista non est alienatio, quia obligatio personalis non dicitur alienatio, vt de se pater, & probatur in l. fi. §. fi. C. communia de leg. & ibi no. Bal. in ver. no. quod ille qui non potest alienare, &c. ibi pro hoc alle. l. alienatum. ff. de ver. sig. & l. si pro fundo, C. de transl. & no. Bar. in l. fi. §. filij autem, C. de bon. quæ li. ergo dictam obligationem & concessionem facere potuit dictus Męuius pro hoc etiam facit: quia vasallus potest concedere fructus, & commoditates feudi pro tempore quo duraturum sit feudum, vt no. And. de Iser. & Iac. Amarotus in d. c. imperialem, in princ. & in c. 2. & §. ex eadem, de lege Corradi, & Bal. in c. 1. §. aut si libellario, in tit quib. mod. feud. amit. ar. l. peto. §. prædium. & l. codicillis, §. instituto. ff. de lega. 2. & l. pater in prin. ff. de le. 3. & l. communi diuidundo. §. cum de vsu fru. ff. communi diui. facit quod not. Spec. in tit. de pign. ver. quid de decima. & quod no. Bal. in d. l. communi diuidundo, in fine principij, & in l. 1. in prin. ff. quib. mod. vsusfru. amit. ¶ Et potuit etiam Mæuius in præiudicium filiorum dictam
5 †concessionem facere: quia vbi fit cõcessio, seu aliqua dispositio per vasallum circa feudum nouum in casu in quo non possit allegari defectus consensus domini feudi, valet etiam in præiudicium filiorum, vt plenè no. And. de Iser. & Iac. Alua. in c. 1. de aliena. feu. pater. saltem si feudum illud fuit concessum Mæuio pro se & hæredibus, per l. eum qui. cum ibi no. per Bart. ff. de interdic. & relega. & Cy. in l. si manumissis, in fi. C. de lib. & eorum lib. Io. And. in addi. Spe. in ti. de feu. nunc dicamus in addi. quę incipit, debet dicere &c. & per no. per Bal. & Ang. in d. §. si quid alicui. bene facit quod no. Ar-
6 chi. in c. 1. in prin. de iure patro. in 6. vbi voluit, † quòd quis possit in præiudicium legitimorum hæredum renunciare iu-
b ri patronatus [b] ecclesiæ, & per hoc idem in feudo quod possit pater renunciare feudo in præiudicium filiorum, cõsuluit Pa. de Ca. consi. 44. lib. 2. incip. Circa præsentem casum notandum est. ad fi. & voluit etiam hoc Nico. de Matarel. in feudo nouo, vt refert Bald. in l. qui se patris. C. vnde libe. in vers. Item quæritur si vasallus, nec quantum ad casum nostrum cõtradicit Bal. ibi & Bald. in c. 1. in fi. de uasal. decrepi. æta. & patebit ex infra dicendis, & uerbo fertur, ꝙ dicta concessio feu-
7 di creditur facta pro se, & hæredibus, † & ita etiam in dubio [c]
c præsumitur quando feudum simpliciter conceditur ca. 1. de duo. fra. & capita. inuesti. & l. si pactum, ff. de probat. & not. And. de Iser. in c. 1. an agna. vel filii, & ibi etiam Bald. dum al legat d. c. 1. de duo. frat. à capita. inuesti. Et licèt Bald. in c. 1.
8 §. hoc quoq;, de succes. feu. † uideatur tenere ꝙ pater nõ pos-
d sit præiudicare [d] filiis, alienando feudum etiam cum consensu domini, tamen illa decisio nõ loquitur in alienatione feudi noui, saltem recepti eo modo quo dixi, sed loquitur in feudo antiquo, & ita declarat etiam Iac. Alua. in c. 1. §. fi. in tit. q̃ fue. prima causa benefi. amit. in 18. & 47. conclusione, bene facit quod not. Io. de Imo. in l. domus. §. fin. ad fi. & in l. filius fam. §. cum pater, in prin. ff. de leg. 1. Et hæc sufficiant quò ad primum dubium. bene fateor quod uasallus potest testari de fructibus feudi, ut per Bal. in c. 1. prin. de succes. feu. ¶ Circa secundum uerò dubium quo quæritur, posito ꝙ talis conuẽtio non obliget feudalia bona in præiudicium hæredum Mæuij, an hæredes Titii impediti facto hæredum Mæuii exigere illa ducenta de reditibus feudorum possint agere contra bona Mæuii, & eorum possessores pro obseruatione dictæ concessionis, attento quod pro obseruatione promissorum in in-
9 strumento, quilibet contrahentiũ obligauit se & bona. ¶ † Breuiter respondeo quod si filij dicti Mæuii simpliciter se immi-

scuerun-

sceueru͂t hæreditati paternæ, posset esse consultum hæredibus Titij per viam exceptionis, si conueniantur ab hæredib. Mæuii, per l.cum à matre.C.de rei vend.l.quæ à patre. C. de resti.mili.notat glo.in c.1.§.hoc quoque in verbo inuestire. de succes.feud.no.And.de Iser.in c.1.de aliena.feu. pater etiam si essemus in casu, in quo Mæuius de euictione no͂ fuisset obligatus, vt probatur in d.l.cùm à matre, in verbo scientem. iuncta l.si fundum.sciens, C.de euictio. saltem quatenus filii, & hæredes Mæuii haberent in hæreditate patris vltra legitimá suam, vt plenè no.per doc.post gl.in c.fi.§. in computatione. C.de iure delibe.& in d.l.cum à matre, & in l.cum vir.ff. de vsucap.cum si.facit l.ex qua persona.ff.de reg.iur.quantò magis deberent repelli in casu proposito hæredes Mæuij si tene͂tur ad damnum, & interesse promissum per Mæuium, si contra fieret l.1.in fi.ff.de excep.rei iudi. & notatur in locis proximè allega.& an intelligatur contrauentum dictæ promissioni per factum hæredum Mæuii apparebit ex statim dicendis.

10 ¶†Si autem quæritur, an possit hæredib. Titii esse consultu͂, per viam actionis contra hæredes Mæuii, & tunc est attende͂dum, aut istud feudum erat feudu͂ hæreditarium ipsius Mæuii, vt quia expresse vel tacitè fuisset receptum pro se, & hçredibus, prout etiam in dubio intelligitur, quando simpliciter fuisset concessum, vt dixi supra, & tunc cum dictum feudum post mortem Mæuii peruenerit ad dictos eius hæredes iure hæreditario, eo enim ipso quod fuerunt hæredes patris, dicuntur successisse iure hæreditario in omni re hæreditaria, iuxta l.hæres in omne.ff.de acq.hær.& l.cu͂ hæredes, in prin. ff.de acq.pos.& consequenter in dicto feudo, quia cum esset aut esse intelligeretur receptum pro se, & hæredib. veniebat in petitione hæreditatis, sicut qualibet res hæreditaria.secu͂du͂ veras conclusiones, vt no.Bar.in l.vt iuri iurandi.§.si liberi.ff.de ope.lib.& notant doc.in l.si patroni.in princip. ff. ad Treb.& And.de Iser.in c.1.§.hoc quoq;, de succes.feu.& Bal. in l.si tibi decem.§.si pactus, ff.de pac.ergo dicti hæredes necesse habent venire ad dictum feudum tanquam hæredes patris. sequitur quòd si dicti hæredes Titii volunt hoc feudum retinere, non possunt nisi tanquam hæredes patris, & si nullu͂ aliud ius prætendunt, ergo tanquam hæredes feudo inhære͂t, & impediendo dictos hæredes Titii ita committitur stipulatio, sicut si Titius contraueniret: quia no͂ refert an defunctus impedierit, an hæres eius, etiam si defunctus simpliciter promisit non contrauenire nulla facta mentione de hærede l. stipulatio ista.in prin.versi.sed si se obligat. ff.de verb.oblig.per

11 quem tex.dicit fortius Bal.no.in l.fin.C.de actio empt.† q̃d si quis promittit velle tenere de suo dando, & faciendo tantu͂, nihilominus tenebitur de facto hæredis sui, quia illa dictio taxatiua videtur adiecta ad excludendum factum extraneoru͂ non autem hæredis vel successoris, quantò magis in casu dictæ promissionis Mæuii, in qua non fuit adiecta dictio taxatiua, facit l.iurisgen.§.pactorum. de pac. ergo videtur concludendum, quod commissa sit stipulatio adiecta in dicto instrumento ad damna & interesse promissa, si contra fecerit, qa paria sunt hæredem contrafacere, vel defunctum contrafecisse.

12 ¶†Aut filii dicti Mæuii aliter quam vt hæredes adhære͂t feudo, vt si ad feudum venire poterant tanquam descendentes, vt quia receptum fuisset à vasallo pro se & eius descendentibus absq; dictione, hæredib.& tunc est verum quod Bald. in d.l.qui se patris, in vers.item quæritur si vasallus &c. videtur velle ꝙ si vasallus promisit se non contrauenire, & non promisit de facto filiorum, quamuis filij sint hæredes, non committeretur stipulatio, si filij contraueniant.alleg.l.Paulo Callimacho.§.1.ff.de leg.3.pro quo facit, quia quamuis filij ad quos tanquam filios post mortem patris spectabat feudu͂, fuerint hæredes patris, tamen per hoc no͂ videatur ratificasse, aut consensisse quod ipsi tanquam filij non petent, cum pater nomine ipsorum filiorum nihil promiserit, vt declarat Bal.in l. rem alienam, in versi.item oppono &c.ff.de pigno.act.per illum tex.in ver.non est idem dicendum, & ideo tunc ex dicta stipulatione agi non potest, quamuis dicti filii vt filii contraueniant, dato quod sint hæredes patris.& sentit Bar. in d.l.cu͂

13 vir.dum allegat dictam l.rem alienam.¶†Tamen in proposito nostro non videtur ꝙ filii dicti Mæuii possint dicere se tenere dictum feudum, nisi tanquam hæredes patris, quia dato ꝙ ipsi fuerint nuper innouati, seu confirmati de dicto feudo paterno à domino feudi, tamen dicta inuestitura intelligitur facta secu͂dum primæuam naturam, vt habeant tanquam feudum à patre acquisitum per not.per Bar.in l.si mihi & Titio. ad fi.ff.de verb.obl.arg.l.item quæritur.§.qui impleto. ff.loca.& l.pen.§.vxor. ff.sol.matr.& in c.1.de vasal. decrepi. æta. not.Bal.in l.vnica.C.quando non peten. part.vbi inquit, ꝙ istæ innouationes factæ descendentib. intelliguntur factæ ad confirmationem, non ad derogationem. allegat id quod habetur in aut.si quas ruinas.C.de sacr.san. eccle. & nisi intelligeretur feudum, & per huiusmodi confirmationem retinere naturam paterni feudi, fieret præiudicium dictis filiis Meuii, quia si contingeret alterum eorum decedere sine liberis, portio sua rediret ad dominum in præiudicium fratrum.c.1.§. cum verò Corradus.qui feu.dare pos.c.2.de frat.de nouo benefi.inuesti.cum si. quod esset contra naturam innouationis & confirmationis.c.inter dilectos, de fide instr.& per no.per Bart.in d.l.si mihi & Titio.& Bald.in d.l.1. C. quando non pet.par. Si ergo intelligitur dicta confirmatio retinere & conseruare primæuam naturam feudi, ergo oportet dicere quod isti filij Mæuij habeant iure hçreditario, quia illa est primçua natura dicti feudi, secundum quod supradictum est, nisi contrarium in dicta prima inuestitura diceretur, quod esset contra ea quæ mihi referuntur, & sic non videtur ꝙ isti filii, alio iure possint rebus sic se habentibus retinere feudu͂, quàm vt hæredes, & sic cu͂ tanquam hçredes impedirent, committeretur stipulatio paterna contra eos ad damna, & interesse promissa per stipulationem, vt ostendit verbum, promiseru͂t, appositum in instrumento prædicto. §.si ita scriptum.instit. de inuti.stip.l.1.C.de vsur.& consequenter etiam contra possessores bonorum dicti Mæuii obligatorum in dicto instrumento, poterat agi hypothecaria eadem ratione. & per hæc fit responsum ad secundum dubium.

14 ¶†Circa tertium dubiu͂, quo quæritur nunquid dicta concessio facta, vt supra, de dicto iure exige͂di dicta ducenta ꝑ illa verba quo ad dictus Mæuius tenebit, & gaudebit dicta bona, & si casus contingeret quod dicta concessione feudali gaudere non posset, vel sibi turbaretur, uel acciperetur, quod pro illo tempore non teneatur, nec habere locum intelligatur, & sic limitata donec ipse concedes uiuat, an uerò uires habeat etiam post mortem eius dummodò hæredes eius gaudeant dictis bonis. ¶Respondeo ꝙ etiam post mortem vires habet, du͂modò hæredes gaudeant dictis bonis.pro quo allego tex. in l. stipulatio ista habere licere.§. sicut.ff.de ver.obl.vbi si promisisti mihi quod per te non fiet quominus mihi habere liceat talem fundum, quæ verba important quod non mouebitur mihi controuersia super illa re vt in ea.l.§.si quis fortè.videtur promissor se obligasse, ꝙ nedum stipulatori, sed etiam hæredib. suis licebit habere dictam rem, & sic videtur intellexisse de controuersia non mouenda stipulatori, nec hæredibus, & sic non videtur restricta ad personam stipulatoris, quamuis stipulatio in stipulatione adiecerit dictionem, mihi, & nullam fecerit de hæredib. mentioné.

15 †pro hoc etiam facit, quia factum hæredis & factum defuncti censentur vnum & idem factum.adeò quod si quis vendit rem, & solum promisit de suo dato, & facto, nihilominus

e tenebitur etiam de facto illius cuius ipse est hæres, [e] ita iquit Bar.in l.si seruus.la 2.in princ.per ibi no.per glo.ff. de cond. furt.& sequuntur alii doct.ibi, & similiter econtrà dicit Bal. in l.fi.C.de actio.empt.si quis promittit de suo dicto & facto vel de suo dando & faciendo tantum, tenebitur etiam de fa-

f cto hæredis: [f] quia illa dictio taxatiua videtur adiecta ad excludendas personas extraneas, per d.l.stipulatio ista. in principio quam ad hoc reputat singularem, & dixi in præcede͂ti dubio. bene facit tex.in auth.de iureiur.à morien.præsti.in princip. pro hoc etiam tex.no.in l.postulante.in prin.ff. ad Treb. vbi quod iuris est de aliquo est de hærede eius licet de hærede no͂

16 sit facta mentio.†& propterea dicit Bar.quod si statutum disponit quod debitor capi possit, & carcerari pro debito, tamé

g etiam hæres capi [g] poterit, licet statutum de hærede nullam mentionem faciat.& fortius dicit ibi Io.de Imo.post Ang.q̃d idem esset si statutum diceret quod promissor possit capi, ná hæres promissoris poterit capi per illum tex.& subdit ibi Pa. de Cast.ꝙ idem erit si statutum diceret quod instrumentum committatur executioni contra debitorem in instrumento comprehensum, vel descriptum, nam habebit locum etiam in hærede

rede debitoris descripti in instrumento, quia cum persona hę
redis reputetur eadem cum defuncto, vt in aut. de iureiurã. à
mori. præsti. non censetur fieri extensio. l. non erit. §. dato. ff.
de iureiur. & idem in effectu est de mente Ang. & Io. de Imo.
in l. 1. in princ. ff. de his quæ in test. delen. & no. Bald. in l. 1.
C. quo. leg. per illum tex. in verbo hæredi scripto cum gl. iun
cto verbo, patre tuo, &c. & Ang. in l. in ratione prima. §. filio.
versi. huic consequens. ff. ad l. Fal. ¶Confirmantur prædicta:
quia si ex parte Titii stipulatoris voluerunt contrahentes di-
ctam concessionem esse transitoriam ad hæredes descenden-
tes, & descendentium descendentes, multòmagis debet intel-
17 ligi trãsitoria ex parte promissoris,† quia obligatio est magis
transitoria ex parte promittentis quàm ex parte stipulantis,
vt declarat Bar. in l. 4. §. cato. ff. de verb. obl. ad finem pen. q.
patet, quia videmus ꝙ vsus & vsusfructus ex parte stipulato-
ris est personalis, quia morte finitur, & tamen ex parte pro-
missoris transit l. 5. §. reo. ff. de vsufru. l. vti frui. §. 1. ff. si vsu-
fru. pet. & instit. de vsufruct. §. finitur. Sic videmus & in alimẽ
tis debitis, quia ex parte eius cui debentur, non transeunt ad
hæredes. l. cum hi §. modus. ff. de transac. & tamen ex parte de
bitoris transit obligatio ad hæredes. l. libertis quos. §. 1. ff. de
alimen. & ciba. lega. & si contrahentes voluerunt dictam con
cessionem transire ad descendentes, & descendentium descen
dentes, & appellatione descendentium veniunt omnes in infi
nitum, in auth. de hære. ab intesta. §. 1. & not. Iac. de Bel. in au
th. de restit. fideicommis. in fi. colla. nona. elusoria fuisset illa
concessio in talibus descendentibus per mortem concedentis
debebat extingui. & patet ex verbis contractus quod Mæuius
voluit ꝙ onus illud respiceret eum, vel hæredes, nisi quando
de ipsis rebus feudalibus non posset per eum, & pari ratione,
per hæredes suos impleri. illa enim eadẽ ratio militat in per-
sona hæredum suorum, sicut in persona sua, ergo debet dicta
obligatio esse transitoria, iuxta l. veteris. C. de contrahen. &
commit. stipu. Alex. Tartagnus de Imo.

ADDITIONES.

a ¶Seruitutem. Impropriè, vt nume. sequen. Cæpol. de seruitu. vr-
ban. cap. 2.
b ¶Patronatus suprà, eo. consi. 13. nu. 10. infra eo. consi. 116. quod pro
cedit in eo qui acquisiuit vel quando est acquisitum pro hæredibus,
secus si pro filijs, vt sentit Rochus Cur. tract. de iure patro. versic.
ipse vel is à quo. q. 33.
c ¶Dubio. Ant. Rub. consi. 84. adde suprà, lib. 1. consi. 44.
d ¶Præiudicare, suprà eo. consi. 13. infra eo. consi. 26.
e ¶Hæres. Hoc omnes ferè sequuntur vt Franciscus Cremen. sing. 31.
sing. 157. Decius consi. 213 & latius consi. 281 Nicolaus Eueral. in
locis leg. loco à natura dicti taxati. Io. Igneus in q. An rex Fran. reco
gnos. Imp. Alcia. l. si cum fundum. de verbo, sig. Hipp. Marsi. singul.
656. dominus Petrus Stella in repeti. §. Augerius. in l. qui Romæ.
de verb. oblig. & communiter doct. in d. l. stipulatio ista. in princip.
de verb. oblig. sed valde errant, idq; nullo iure, nulla ratione proba
tur. dic ꝙ hæc clausula principaliter adhibetur ad cauendũ ne quis
teneatur de facto eorum quibus iam succesit. ideo hanc exclusionẽ
principaliter quęratur. dico tamen quod non excludit quin teneatur
venditor cedere actiones suas, si quas alias de euictione haberet cõ
tra authores suos. Nec etiam excludit quin venditor teneatur ex fa
cto eorundem si post venditionem à se factam eis successerit. quia
hic adeundo versatur nouum factum venditoris, quod non debet
post venditionem perfectam facere conditionem emptoris deterio
rem. Plenius dixi in nouis. intel. super d. l. stipulatio ista.
f ¶Hæredis. Idem Deci. l. hæredem eiusdem. de reg. iur. vide de his
remissiuè per do. And. Tiraq. in consu. Picto. §. 1. glo. 6. nu. 5. dic, ꝙ
istud dictum intelligit inquantum hæres vellet tanquam hæres, siue
ex iure ꝙ venditor habuit contrauenire, secus si ex persona propria
vel etiam ipse venditor ex iure postea vel alio bona fide quæsito. de
quo pulchrè Bal. consi. 168. titius vendidit. lib. 1. & nouè dixi in d. l.
stipulatio ista. vbi grauius cæteris errauit Alex. in prin. dum facit dif-
ferentiam inter eum cuius venditor est hæres, vt semper teneatur
eius factum præstare non obstante. st. clausula taxatiua licèt non sem
per teneatur hæres venditoris, & sequitur Dec. d. cons. 281. quod est
falsum, & contra rationem, quia per dictam clausulam fortius exclu
ditur obligatio ex personis prædecessorum, quam ex personis succes
sorum paciscentis.
g ¶Capi. dixi. suprà lib. 2. ad consilium 88. nu. 2. supra lib. 4. con. 96.
nu. 3. in consu. Pari. §. 171.

SVMMARIVM.

3 *Filius hæres cum inuentario, non tenetur satisfacere de feudo. nume. 14. nisi sit hæreditarium. numer. 4. & tunc non potest agnatus repudiare hæreditatem, & habere feudum nu. 13.*
9 *Feudum hæreditarium venit in restitutione fideicommissi etiã extraneo. & nu. 22.*
10 *Etiam in his quæ transeunt ad filium tanquàm filium, & non extraneos hæredes, adhuc in subsidium præferuntur creditores patris. nu. 20.*
11 *Iureperiti etiam per verbum, fortè, censentur decidere.*

CONSILIVM XIX.

Super eo, de quo quæritur, visis instrumentis inuestitu
1 rarum, de quibus in themate,† puto de iure cõ-
cludendum dictos filios & hæredes Pauli teneri creditorib.
dicti quondam Pauli pro dictis bonis feudalibus, & sic quod
pro commoditatibus bonorum feudalium possit fieri condẽ-
natio & executio contra dictos hæredes, quamuis sint hære-
* des * cum beneficio inuentarij, per id quod no. Spe. in tit. de
execu. sent. §. sequitur. versi. quid si habet tantum feudum. &
in tit. de primo & secundo decreto. §. restat. ver. quid si reus
non habet. cum vers. seq. & in §. videndum. versi. quid si reus
absens in personali actione. & Bar. in l. si finita. §. si de vectiga
libus. ff. de dam. infec. in vers. sed quæro quid si agatur contra
feudatarium. & Ang. in l. eos. eo. ti. & Bal. & Sali. in authen. ei
qui. C. de bo. aut. ho. iudi. poss. per id quod habetur in l. com
modis. ff. de re iudi. & in l. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. & in
c. peruenit. de fideius. & attento ꝙ istud feudum dicitur per-
uenire ad filios dicti Pauli iure hæreditario, vt statim proba-
bo, nihil repugnat quod dicta commoda bonorum feudaliũ
non debeant in hæreditate computari ad commodum credi-
torum, sicut cætera hæreditaria, iuxta l. fin. §. 1. & 2. C. de iure
1 delibe. ¶†Restat igitur videndum an feudum dicatur obueni
re dictis filijs iure hæreditario. & prima consideratione vide
retur fortasse dicendum quod non, per id quod habetur in c.
1. de succes. feu. & per no. per Bar. in l. item videndum. §. nũc
a videamus. ff. de peti. hæredi. vnde dicit ibi Bartol. quòd Dy.[a]
consuluit quod si frater fratri fecit quietationem de omni eo
quod petere posset in hæreditate paterna, quod per hoc non
impeditur petere feuda, quia non petuntur tanquam ex hære
ditate paterna. facit quod no. Dyn. & Bart. in l. si patroni. in
prin. ff. ad Treb. vbi dixerunt quod feuda non veniunt in re-
stitutionem fideicommissæ hæreditatis. vnde voluit And. de
3 Iser. in c. 1. in ti an agna. vel filius. † quod si filius adiuit hæ-
reditatem patris cum beneficio inuentarii, non tenebitur de
feudo patri concesso satisfacere creditoribus & legatariis, sed
solum quatenus vires bonorum allodialium patiuntur, per
illum tex. iuncta d. l. fi. C. de iure delib. & sequitur etiam Iac.
Aluaro. in d. c. 1. an agna. vel filius. Tamen quò ad casum no-
strum sentio contrarium, quia, vt dicit ipsemet Andr. de Iser.
4 in d. c. 1. an agna. vel fil. † quando feudum est concessum per
* hæc verba. Concedo Titio & hæredib.* dicitur feudum hære
b ditarium, [b] & venit in petitione hæreditatis, allegat not. per
gl. in d. §. nũc videamus. & ideo tunc agnatus Titii proximior
non posset repudiare hæreditatem, & amplecti feudum anti-
quum seu paternum, quamuis hic agnatus non esset filius Ti
5 tii. †sed quando fuisset feudum simpliciter concessum absq;
eo quod dictum esset quod reciperetur pro hæredib. tunc di
ctus agnatus posset repudiare hæreditatem vasalli, & ample-
cti feudum, ita procedit tex. in d. c. 1. in prin. & subdit expres
sè An. de Iser. ibi ꝙ illud ꝙ dictũ est, filium adeuntem hære-
ditatem patris cum beneficio inuentarii non teneri credito-
ribus de feudo respondere, procedit quando feudum est hæ-
reditarium, quia non est receptum pro se & hæredibus, sed fi
* lius vasalli habuit feudum ex pacto * & prouidentia concedẽ
tis, vt quando dictum est, concedo tibi pro te & literis[c], & sic
decisio. Andr. de Iser. est in terminis pro dictis creditoribus.
Et quod in dicto casu dicatur haberi iure hæredirario, est ex-
presè de mente Cy. in l. si manumissus. in vlti. quæstione. C.
6 de li. & eor.† vbi facit dictam differentiam, an pater recipiat
in feudum pro se & liberis an verò pro se & hæredib. & pri-
mo casu non habent filii vt hæredes, secundo sic, ita etiã Bart.
in l. eum qui. ff. de interdi. & relega. & Io. And. in addi. Spe. in
tit. de feu. §. fi. in addi. incip. debet dicere. bene facit quod no
tat etiam Io. An. in eo. tit. in §. quoniam. in addi. quæ incipit
directè

directè &c. vbi etiam dicit ꝙ illud quod habetur in d.c.1. ver
si. vbi verò, in tit. agna. vel fil. vbi habetur ꝙ si filius vasalli re-
pudiat hæreditatem nō potest retinere feudum, procedit qn̄
feudum non fuit receptum pro se & liberis, sed pro hæredib.
expresè vel tacitè, si enim fuisset receptum pro se & liberis.
quia tunc feudum transit ad eos vt filios, non vt heredes, ideo
potest amplecti feudū, & repudiare hæreditatē. facit. l. quod
cunq;. §. si quis ita. ff. de verb. obl. & l. vt iurisiuran. §. si libe-
ri. ff. de oper. liber. & cum hoc concordat etiam Bal. in d.c.1.
in tit. agna. vel filius. & in l. 3. in fi. C. de fideicommis. & Iaco.
de Bel. in tit. de eo qui sibi & hæredi. suis mascul. & fœmi. &
ibi subdit quod illud quod dicitur in d. cap. 1. an agna. vel fil.
7 †ꝙ agnatus potest repudiare hæreditatem, & amplecti feudū,
procedit quando non fuit dictum quod recipiebat pro se, &
hæredib. sed solùm fuit facta simpliciter concessio ad rectum
feudum. sed vbi fuit dictum pro se & hæredib. tunc non acq
ritur nisi hæredibus alleg. l. quicquid astringendæ. l. si ita sti-
pulatus. §. Chrysogonus. de ver. obl. & ideo tunc agnatus re-
pudians hæreditatem, non habebit feudum, tāquam sit quid
hæreditarium, vt dicit And. de Iser. in d.c.1. an agna. vel filius
& in c.1. §. hoc quoq;. de succes. feu. ¶Probatur etiam prædi-
cta conclusio ex no. per Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff.
8 de oper. liber. in versi. quæro quid si filius renunciat &c. †vbi
concludit esse distinguendum an quis recipiat emphyteusim,
pro se & filiis, & an verò pro se & hæredib. quia primo casu
habebit emphyteusim ecclesiasticam filius etiam si non sit he
res per d. §. si liberi. secus in secundo casu per d. §. emphyteu-
sim. in aut. de non alienan. & ideo dixit quod feuda, quæ trā-
seunt ad filios vt filios, ita demum si sint hæredes, vt in casu
nostro, dicuntur venire in hæreditatis petitione, allegat no. in
d.l. item videndum. §. fi. & cum eo videtur concordare Bald.
in l. generaliter. §. 1. C. de secund. nupt. & idem probatur per
no. per Io. And. in addi. Spe. in titu. de loca. §. nunc aliqua, in
addit. incipiente, quæstio non esset dubia. vbi concludit, ꝙ
feuda veniunt in diuisione hæreditatis. & in petitione hære-
ditatis, per l. item prædia. ff. fam. ercis. & per no. in d.l. item vi
dendum. §. fin. & per hoc infert quod hæres, qui est grauatus
de restituenda hæreditate per fideicommissum, debet restitue
re fideicommissario feuda, dummodò fideicommissarius sit
de personis ad quas poterat transire feudū, vt quia erat vnus
de ascendentibus vasalli, qui feudum receperat, secus si non es
set de illis. & ita limitatur id quod not. Dy. & Bar. in d.l. si pa
9 troni. quia dum Dyn. & Bar. †vbi volunt quod feuda non ve
niant in restitutione fideicommissi, est verum quando fidei-
commissarius est extraneus. nam illa quæ non transeūt in hæ
redem extraneum, non transeunt in fideicommissarium. s. ex-
traneum, per d.l. si patroni. in prin. secundum vnam lect. se-
cus si sit de liberis secundum Io. An. & ita etiam cum dicta de
cisione & limitatione tradita per Io. And. concordat Nicol.
de Neapoli in d.l. si patroni. in prin. & ibi etiam Paul. de Cas.
c in lect. Paduana. & prout ibi [c] in legendo dixi, hoc de necessi
tate intelligitur in feudo recepto pro se & hæredib. expresè,
vel tacitè: quia tunc cum sit quid hæreditarium, potest venire
in restitutionem fideicommissi hæreditatis, sed si esset rece-
ptum pro se & liberis, & tunc non est quid hereditarium, vt
dicit Io. And. in dicta addi. incip. directè. & Andr. de Isernia,
Bald. in d.c.1. an agna. vel filius. cum concord. suprà allegatis
tunc non posset venire in restitutionem fideicommissi hære-
ditatis, quia non haberetur iure hæreditario, ergo non veniret
in restitutionem fideicommissi. l. à filia. in prin. & l. debitor.
§. fi. & l. Lucius. §. maritus. ff. ad Treb. & l. pater filiam. in prin
ci. ff. ad l. fal. vnde si bene inspiciatur decisio Ioan. And. in di-
cta additione incipiente. quæstio non esset dubia &c. apertè
10 decidit, ꝙ feudum dicatur haberi iure hæreditario. † Confir-
* ma * prædicta per id quod in casu magis dubio notat Ioan. de
Imo. in l. pro hærede. §. si quid tamen. ff. de acquir. hæred. vbi
voluit quod si quis stipulatus est à liberto suo operas incertas
quæ non transeunt ad hæredem extraneum de sui natura, &
filius stipulatoris abstinuerit ab hæreditate patris, quo casu
non per hoc excluditur à petitione dictarum operarum. l. si
operarum. ff. de oper. libe. tamen si non sunt tot bona defun-
cti quæ sufficiant creditorib. ipsius defuncti, & filius velit di-
ctas operas consequi, & excludere creditores patris abstinen-
do ab hæreditate paterna. per d.l. si operatur. hoc facere non

d poterit, imò in subsidium præferrentur creditores [d] patris ip
si filio, quia dicit Io. de Imo. per verbum, fortè, quod est ma-
gis fauendum creditoribus prædictis, quam filio in tali iure,
quod descendit ex facto ipsius debitoris defuncti: cum etiam
legitima non debeatur nisi prius satisfacto creditorib. l. Papi-
nianus. §. 4. ff. de inoff. test sed si alia bona sufficerent credito
ribus, tunc in dictis operis præfertur ductus filius & credito
res ipsius filij, per not. per glo. magnam. in d. §. si quid tamē, si
igitur in iure quod poterat filius retinere, etiam si non esset
hæres patris, preferuntur in subsidium creditoris patris filio,
eo quia ad filium perueniebat ex prouisione, & facto patris,
quamuis non essent res hæreditariæ, multòmagis debent præ
ferri in iure quod filius non poterat habere, nisi esset hæres pa
11 tris, †& licèt ipse loquatur per verbum, fortè, tamen etiam
e iurisperiti per verbum, fortè, [e] dicuntur decidere, vt l. si duo.
cum gl. ff. de arbi. l. cum quo. in prin. & ibi Do. ff. ad l. Falc. &
notatur in c. super literis. de rescri. & no. Bal. & Io. de Imol.
f in l. substitutione. ff. de vul. & pup. in ea [f] dubitatione qua q̄-
ritur, an filii & hæredes Pau. de Gaulfredis teneantur credito
ribus dicti Pau. pro dictis bonis feudalibus de quibus in in-
uestitura dicti Pau. fit mentio, stante ꝙ dicti eius filii adiue-
rint hæreditatem cum beneficio inuentarij, in qua aliàs con-
sului eos teneri. intellectis modò nonnullis, quæ in contra-
rium adducuntur, sentio dictos hæredes omnino teneri. ¶Si-
ue enim quæratur de illis additionibus repertis in dictis pe-
tijs terrarum vltra numerum seu mensuram terrarum concel
sarum in feudum ascendentib. dicti Paul. quæ quidem addi-
tiones tanquam deuolutæ ad episcopatum, fuerunt ex gratia
concessæ dicto Pau. in feudum pro se & hæredibus: prout in
dicta inuestitura continetur, & res clara est, quod pro illis ad
ditionibus possunt conueniri à creditoribus Pauli dicti filij
hæredes Pauli, cum talia bona deueniant ab hæredes Pauli ex
prouisione dicti Pauli, & non intelligebantur legitimè cōces-
sa & comprehensa in antiquis inuestituris, vt patet ex inuesti
12 tura Pauli, & per consequens est noua concessio, quia † ad-
ditio facit concessionem esse nouam & diuersam l. ius autem.
ff. de iusti. & iure. & notatur in c. hi qui authoritate, in glo. fi.
de præben. in 6. & in specie notat Bal. in c. imperialem. §. in-
super. de prohib. feud. alie. per Fed. & in c.1. in tit. an agnat.
vel filius, & in l. 1. ff. de rerum diui. ¶Siue etiam quæratur de
illis petijs terrarum & mensuris, de quibus in antiquis inue-
13 stituris, & adhuc respondeo idem: † quia cum fuerint concel
sæ in feudum ascendentibus dicti Pauli pro ipsis & eorū hæ-
redibus, & sic dicatur feudum hæreditarium: dicta bona nō
possent deuenire ad filios Pauli, nisi sint hæredes Pauli, eo q̄
Paulus fuerat hæres dictorum ascendentium: quibus concel
sio facta fuerat, & sic bona Pauli & ascendentium, quorū erat
hæres, facta erant vnum, & idem corpus, & patrimonium in-
separabile. l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupillar. & pro-
ptera And. de Iser. in d.c. an agna. vel filius maximè attendit
an feudum sit hæreditarium, putà receptum à vasallo pro se,
& hæredibus, an verò ex pacto, seu prouidentia concedentis,
ut quia receptum sit pro se & liberis, & hoc ultimo casu si fi-
lius uasalli adiuit hæreditatem patris cum beneficio inuenta
rij, non tenebitur respondere creditorib. patris de bonis feu-
dalibus, secus si sine beneficio inuentarii. quæ distinctio non
attenditur quando feudum erat, hæreditarium, ut ibi uult, &
probatur per rationem quam dixi. & si. d. Iac. Aluar. in d.c.1.
aliter referret, aut aliter intelligeret uerba An. de Iser. ibi nō
fideliter referret, ut patere potest intuenti. ¶Nec obst. si con-
tra prædicta adduceretur id quod no. Bald. in l. qui se patris.
C. vnde liberi. in versicul. item quæritur si vasallus perdit feu
dum repudiatione &c. ibi dum Bal. referendo Nicol. de Ma-
14 tarel. †dicit ꝙ si vasallus perdit feudum repudiatione, [g] & q̄-
g ratur an preiudicet eius filijs & descendentibus, si feudum est
antiquum, & filius adiuit hæreditatem renuntiantis, sibi præ
iudicat factum patris. l. quæ à patre. C. de resti mili. nisi fecis-
* set * inuentarium solemniter, quia tunc non nocet additio.
l. fi. §. in computatione. C. de iur. deli. cum ibi not. quia respō
deo quod ibi non dicit quod feudum fuerit receptum pro se
& hæredibus, sed procedere posset quando esset receptū feu-
dum pro se & liberis, quo casu fateor ꝙ cum filius non sit ha-
* biturus feudum, vt hæres, * seu iure hæreditario, tunc si adi
uit hæreditatem cum beneficio inuentarij potest venire con
tra

tra factum patris, & consequi feudũ antiquum, quia per aditionem hæreditatis factam à patre adeunte hæreditatem sui ascendentis, non fuit dictum feudum effectum vnum corpus inseparabile cum bonis dicti adeuntis: quia ille qui adiuit, nõ consequebatur illud feudum vt hæres, & sic nõ habet locum ratio dictæ l. sed si plures. §. filio. sed vbi feudum esset receptũ pro se, & hæredibus, secus est, quia tunc militat ratio superius allegata. & sic non contradicit dictum Bal. in l. qui se patris. his quæ dicit And. de Iser. in d. c. 1. hoc etiam esse verum patet per id quod legitur, & no. in d. §. in computatione. per quẽ se fundat Bal. in d. l. qui se patris. nam ea quæ habentur in §. in computatione loquuntur in his quæ filius petere poterat, alio iure quàm hæreditario. ¶ Et per hæc etiam patet non obstare id quod no. Dy. in regula, non debet aliquis in fi. de re.
15 iur. in 6. † dum concludit quod delictum patris non nocet filio in feudo, quando tale feudum proueniebat à genere, & sic erat feudum antiquum. secus si feudũ ceperat habere originem in persona patris, per l. eum qui. ff. de interdi. & releg. nam illa doctrina Dy. quo ad casum nostrum modificatur p doct. communiter, & reducitur ad hanc distinctionem, ꝙ si delictum seu culpa committitur in alium, quam in dominũ feudi, nec sit contra conuentionem feudi, tunc delictum, vel culpa patris nocet filio in quocunq; feudo etiam antiquo, si tale feudum obueniebat patri ex successione hæreditaria, vt quia erat hæres patris, vt requirebatur, & sic feudum fuerat receptum pro se & hæredibus. Si autem erat concessum recipienti pro se & liberis, & sic non obueniebat descendentibus iure hæreditario & tunc non præiudicat eis. ar. dictæ. l. eum qui. & l. stipulatio ista. §. si quis ita. & l. quocunq;. §. si quis. de ver. obl. ita concludunt Iac. de Rauen. Pet. & Cy. in l. si manumissus. in fi. C. de lib. & eo. li. & Bar. in d. l. eum qui. & Io. And. in addi. Spe. in tit. de feu. §. nunc dicamus. in addi. inci. debet dicere. & Sali. in d. l. si manumissus. & ista est magis cõmunis opi. doc. vbiq;. cum igitur non possit transire feudũ istud ad filios Pauli, nisi sint hæredes Pauli, qui fuerat in effectu hæres illius prioris ascendentis, cui facta fuerat concessio feudi pro se & hæredibus, sequitur quod factum Pauli habet præiudicare filijs Pauli, qui sunt eius hæredes ex doctrina pręallegata. ¶ Accedit etiam, quia satis dicuntur filij dicti Pauli habere hoc feudum hæreditarium ex prouisione Pauli: quia Paulus decedendo ab intestato videtur tacitè eos filios suos facere, & relinquere hæredes. l. si quis cum nullum. in princ. &
16 l. conficiuntur. in prin. ff. de iure codicil. ¶ † Non ob. etiam si diceretur quod illa verba adiecta in inuestitura feudali. l. pro se & hæredibus, intelligi debeant de hærede sanguinis [h] absq. eo ꝙ habeant ius & nomen hæreditatis. per no. per Bal. in ca. 1. de eo qui sibi & filijs suis masculis, ar. l. vt iurisiuran. §. si liberi. ff. de oper. libe. quia respondeo, quod doctores communiter non adhæret dictæ opinioni Bal. sed contrariæ opi. quã tenet Iaco. de Bel. in c. 1. de eo qui sibi & fil. masc. & Iaco. Aluaro. ibidem & And. de Iser. & Bald. in d. ca. 1. an agna. vel fil. & And. de Iser. in c. 1. §. hoc quoque. de succes. feu. & ita est de mente Cy. & Sal. in d. l. si manumissus. post alios antiquos ibi Io. And. in d. addi. & Bar. in d. l. eum qui. bene facit quod no. Bar. in l. ex facto. §. fi. in fi. ff. ad Trebel. & patet ex propria significatione verborũ, à qua non est recedendũ. l. non aliter. ff. de leg. 3. & l. 3. & l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exer. iuncta. l. hæres in omne. ff. de acqui. hære. cum si. nec contrarium dicitur in d. l. vt iurisiurandi. §. si liberi. nam ibi non dicitur quod qñ stipulatus est quis operas pro se, & hæredibus, seu pro se & liberis hæredibus, transeat ad liberos, si non sint hæredes, imò contrarium apertè probatur in l. cum patronus. §. cum libertus. eo. tit. ¶ Non ob. etiam si in contrarium aduerteretur, id quod no. Bal. in c. 1. in princ. de succes. feu. in vlti. col. in vers. quæro vtrũ filius institutus in re certa succedat in feudo. &c.
17 † vbi concludit quod filius institutus in re certa, [i] succedit æqualiter in feudo cum alio filio hærede vniuersaliter instituto, quia sufficit titulus nominis per id quod habetur in d. §. si liberi & etiam secundum eum, cum feudũ non sit propriè de corpore hæreditario, istud nomen, hæres respectu bonorum extrinsecorũ quæ non sunt de corpore hæreditario, verificatur etiam in hærede ex re certa. & dicit ita velle Spe. & puto quod velit allegare Spe. in tit. de testa. §. fi. in fi. quia ad hoc respondeo quod posito quod esset verum, quando feudũ est receptum pro se & hæredib. sufficiat filium esse hæredem in re certa, sicut etiam dicimus in emphyteusi ecclesiastica, quæ non transit ad extraneos, iuxta no. in l. etiam. cum si. ff. sol. matri. nam si fuit concessa alicui pro se & hæredib. transit ad filiũ hæredem in re certa, vt concludit Bar. in consilio incip. Quæstio ista habet duo dubia. & in consilio incip. do. Amatæ. & in d. §. si liberi. licèt Bal. tenuerit contrarium in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. & l. liberti libertæq;. C. de ope. liber. in ver. secundum dubium &c. & in vers. sed quid si quidam &c. & in l. cum secũdum. in fin. C. de fideicom. & Angel. in l. Gallus. §. etiam si parente. ff. de libe. & posth. & Sali. in l. 2. in 20. q. C.
18 de iure emphyte. † tamen omnes prædicti docto. fatentur, ꝙ emphyteusis tunc dicitur quid hæreditarium, & etiam feudũ receptũ pro se, & hæredib. ideo pro tali feudo & emphyteusi, dicũt dari petitionem hæreditatis, vt etiam dicit Bart. in d. §. si liberi. & expresse etiam And. de Isernia. in d. c. 1. in princ. an agna. vel fili. illud feudũ appellant quid hæreditarium. & etiam Bal. ibi in ver. sed quero quam rationem &c. dicit quòd feudũ est in bonis hæreditarijs vasalli, & ita etiam est de mente eiusdem in alia proxima sequenti col. Bal. etiam in l. cũ virum. in auth. hoc amplius. C. de fideicommiss. & in d. l. cùm secundum. in fin. ¶ Et probatur etiam per alia quæ dixi in cõsilio in hac materia reddito. illud bene videtur dici posse, ꝙ corpus ipsius rei feudalis non dicatur hæreditarium, sed ipsum incorporale ius feudi, & vtile dominiũ, quod habet vasallus bene est hęreditarium, sicut etiam patet in l. item videndum. §. fi. ff. communi diui. vbi potest esse quod corpus rei nõ sit hæreditarium, & tamen habebit locum petitio hæreditatis, & iudicium fami. ercis. vel communi diuidundo, propter aliquod ius incorporale hæreditarium quod competeret hæredib. in ipsa re, vel circa ipsam rem corporalem, & isto modo posset procedere id quod traditur per Bal. in d. c. 1. in princ. de success. feu. quia intentio sua est quod corpus rei feudalis, non sit hæreditarium, habito respectu ad hæreditatem vasalli. Non ob. etiam prædictis si adduceretur id quod no. Iac. de Bel. in c. Titius, el primo, & ibi Iaco. Alua. in tit. si de feu. fue.
19 con. inter do. & agna. vbi quærit, † quid si vasallus illegitimè alienauit feudũ, & filius patri succedit, cũ beneficio inuentarij. & ex bonis paternis nihil ad eum perueniat, vel modicũ, vel legitima tantum, & feudũ sit antiquum, an excludatur filius, & vocetur agnatus, & dicit quod non de æquitate. arg. l. fi. §. in computatione. & §. seq. de iure delib. & cum à matre. C. de rei vend. sed de vigore dicit contrariũ per tex. in ca. 1. an agna. vel filius. ¶ Quia respondeo quod posito quod illa æquitas esset attendenda seu præferenda, & reperiretur scripta, tñ illud non obstat: quia fateor quod si filius adit hæreditatem, cum beneficio inuentarii, debet excludere agnatum, quia filius est hæres, & præfertur agnato si ipse filius vult esse hæres vt in d. c. 1. an agna. vel filius, sed nos quærimus an excludantur creditores. & certũ est quod licèt filius sit hæres patris in his quæ sunt iuris hæreditarii. non excludũtur creditores, licèt excludatur agnatus, vel alius sequens successor qui nõ potest admitti nisi excluso filio, vt in præallegato. c. 1. iuncta. l. fi. §. & si præfatam. cum seq. C. de iure delib. ex quib. videtur veram manere conclusionem suprà in prin. habitam ad fauorẽ creditorum. ¶ Casum nostrum etiam in terminis decidit Pa.
20 de Cast. in d. §. si quid tamen. etiam in casu fortiori. † vbi dicit quod quando feudũ transit ad filiũ vt filiũ, tamen deficientib. aliis bonis patris si filius non sit hæres patris vel sit hæres cum beneficio inuentarii, creditores patris possunt petere se immitti in possessionem saltem commoditatis illius feudi, p ea quæ ibi notantur de operis incertis, iunctis his quæ proximæ dixi. & à pari procedunt, quando filius non adiuit, vel si adiuit, id fecit cum beneficio inuentarii. l. fin. §. in computatio. C. de iure delibe. secundum eũ, si ergo ita est quando feudum debeat transire ad filios vt filios, etiam si non essent hæredes, & sic feudum non erat hæreditarium, quantò magis in
21 casu nostro, quando debet solũ transire ad hæredes. ¶ † Comprobatur etiam alia ratione, nam feudum computatur filio in legitimam, vt concludit Guli. de Cu. Bal. & Sal. in l. omnimodò. §. imputari. C. de inoffi. test. per illum tex. etiam si fuit receptum simpliciter pro se & liberis secundum eos. & multò magis si receptum est pro se & hæredibus, vt voluit Bar. rectè intuenti. l. 1. §. nec castrense. ff. de colla. bono. & Nico. de Neapol.

Neapol.in l.pater.la 3.ff.ad legem Falc.& Ang.in l.in quartá. ff.ad leg. Falci. dũ ſe remittit ad no.per in d.§. nec caſtrenſe. & ita conſuluit Io.de Imo.in conſi.incipi. In caſu præmiſſo, plura ſunt videnda & ita per quædam alia ſum ſolitus tenere legendo.d.l.ſi patroni.in princip. ſed ita eſt quod magis faue tur creditorib.patris in eo quod eis debetur, quam fauetur filio in legitima.d.§.quarta ergo debent creditores præferri filio. & per hæc apparet reſponſio ad allegata in contrarium. ¶Nam non ob.c.1.de ſucceſ.feu.& id quod not.Bart. in d.§. nunc videmus.quia imò quando feudum eſt receptum ꝓ ſe,
* & hæredib.* ſpectat ad diſpoſitionem defuncti,quia non poteſt haberi, niſi iure hæreditario ex diſpoſitione recipientis.
22 patet,†quia tũc venit in reſtitutione ſi fideicommiſſarius eſt de illis qui ſunt habiles ad ſuccedendum in feudo, vt ſuprà, & venit in petitione hæreditatis & diuiſione hæreditatis, vt not.Ioann.And.in dicta addi.inci.qõ non eſſet dubia.& Bar. ĩ d.§.ſi liberi,cum alijs,ſupra allegatis, vbi melius locutus eſt Bart.quam ipſe loquatur in d.l.item videndum.§.fi. vt etiam dicit Ioann.de Imol.in d.l.ſi patroni. vbi reprehendit opini. Bar.in d.l.item videndum.& ſimiliter non obſtat illud quod conſuluit Dy. vt refert Bart.in d.l.item videndum.quia procedit quando feudũ non fuit receptum pro ſe & hæredib. vt ſimiliter diſtinguit And.de Iſer.& Bal.in d.c.1.an agna.vel filius,cnm concordantiis. ſuprà allegatis.& ad illud quod no. Dy.& Bar.in l.ſi patroni. in princip.fuit reſponſum.ſuprà referendo verba Ioan. Andr. in dicta additione. ¶Præterea, vt dixi,etiam poſito quòd feudum non cenſeretur res hæreditaria,ſeu corpus hæreditarium, debent præferri in ſubſidiũ creditores,per id quod not.præfati doct.in dicto §.ſi quid tamẽ. & quia computatur in legitimam filij, ergo debent præferri creditores,vt ſupra probaui.¶Non obſt.ꝙ fecerit inuentariũ, quia illud ſolũ operatur,vt non teneatur vltra vires, vt in dicta l.fin.§.& ſi præfatam.C.de iure deliberan. & in terminis decidit pro creditorib. And.de Iſer.in d.c.1.& etiam Pau. de Caſtr. in prælleg. §.quid tamen. vt ſuperius dixi. ¶Et ita puto concludendum,ſaltem in caſu noſtro, in quo feudum fuit receptum pro ſe & hæredibus. Alexan.

ADDITIONES.

* Hæredes.] Vide hac de re nonnulla per Alex. conſi.224.col. 2. li.4. In feudo hæreditario ſatisfieri debet per hæredem creditori ex feudi fructibus, Affli.decil.26. & deciſ. 240.dub.3.Rui.conſi.17. lib.j. Et debitum contractum occaſione feudi, per agnatos eſt ſoluendũ, non per hæredes allodialium,Gram. deciſ. 103. num. 47. Et executio ſuper fructibus bonorum feudalium fit in ſubſidium, Gram.deciſ.103.nu.48. Natta.

a ¶Debet.conſil. 2. Viſis. adde,ſuprà libr. 4. conſil. 40. num. 3. libr.7. conſi. 100. in fin.

* Titio & hæredibus.] Quando feudum eſt receptum pro hæredibus ex ſuo corpore deſcendentibus legitimè. Afflict.deci.140. Natta.

b ¶Hæreditarium.ſupra li. j.conſi.44. nu.1.

* Ex pacto.] De feudo hæreditario ponit Deci.conſi.390.col.iij.& ibidem plura ponit col.fi. & conſi.395.& conſi. 445. col.3. & ibi col. 11. vult, quòd in feudo ex pacto non eſt neceſſe,ꝙ filius ſit hæres. Vide etiam de feudo hęreditario plura per Cur.iun.conſi.138. Pariſi. conſi.23.nu.177. & ſeq. lib.j.Et neceſſe eſt agnatum eſſe hæredem, Gram.deciſ. 103.num. 44.Et quòd vbi eſt pro liberis, non requiratur, ꝙ filius ſit hæres, Alex.latè infra eod.lib.conſi.26.Iacob.in verbo,Ita ꝙ ipſi inueſtiti. in princ. Crauet.conſi. 197. Iaſ.con. 56. col. 3.lib.3. & ad d.l.quodcunque.§.ſi quis ita.ff.de verb.obli. & ad l. ſi poſt mortem.ff.de leg. j. Et vide de hac quęſtione Bal.ad l.qui ſe patris.verſic.Item quæritur an filius.C.vnde lib.Ioan.And. in addit. ad Spe.in tit.de feud. in §.quoniam verſi. 37.Quidam intelligunt text. in d.c.j.an agnati vel filij. in feudo informi, i. non expreſſo pro liberis vel hæredibus, quo caſu cenſetur hæreditarium, & ſi differentia ſit in tali feudo inter agnatum & filium qui agnatus debet ſaltem eſſe hæres primi vaſalli, & non requiritur quòd ſit hæres vltimi,filius autem vtriuſque debet eſſe hæres. Natta.

c ¶Ibi.& in l.in quartam, ad legem fal.

* Confirma.] Hac de re vide Alex.infra hoc eod.conſi.col.fin.& hæc opinio Imolæ reprobatur per Romanum, Alex. Are.& Iaſ.ibi.Et Alexandrum hic ſequitur Ruin.conſi.176.col fi.lib.1. Natta.

d Creditores. idem Pau.d.§. ſi quid tamen facit Pa.conſi.106.in fi.lib. 1.Contra facit idem Pau.conſi. 117. in fin.li. ij. valde æqua eſt opinio Alex.hic in re profectitia.ſ. acquiſita ab illo de cuius hæreditate vel creditoribus agitur. Secus ſi ab auo vel ſuperiore per eà quæ dixi ſupra lib. 3. conſi. 8.nume.6.& quæ tradit Iac.de S.Geor. in tract.feu. verſi.& cum pacto, quod de ipſo feudo poſsint ipſi vaſal.ſeu adhuc etiam in profectitia niſi eſſet acquiſita de pecunia creditorum. ſtricto iure verior eſt opi.Bar.Bal.Iaſ.& communis in d.§.ſi quid tamen & vbique, quia licet hæc profectitia debeant computari in legitimá filio petente ſupplementum,vt dixi ſuprà li. 3.conſi.8.non ſequitur, ꝙ poſſunt capi à creditoribus poſterioribus filio nihil petente, & ab hæreditate abſtinente, eo etiam excepto quod tradit Bar.in l.his ſolis, de condi.inde.dixi in conſue.Pari.§.3.

e ¶Fortè Ant. de Roſel.in tract. legitima. Fel.c.accedens.j. vt lite non conte.Iaſ.l.ſi pecuniam, de conditio. cau. da. l. in ſubſtitutione. de vulga. & pupilla.

f In ea. hic incipit aliud conſi. poſtea per Alexand.redditum ſuper eadem quæſtione.

g ¶Repudiatione.ſupra eo.conſi. 14.

* Niſi feciſſet.] Nota de confectione inuentarij, de quo etiam ſcribit Iaſ.conſi.136.col.pen. lib.4.Dec.conſi. 208.dub.2. & pulchrè idem Dec.conſi. 185.& Alex. ſcribit conſi. 13.ſupra eod.lib.& aliquid ponit Dec. ad l.ex qua perſona.ff.de regul. iur. & conſi. 445.col.12.& vide omnino Cur.iun.conſi.155.Pulchra,& ſubtilis, quo in loco reſpondet fundamentis Decij.Vbi etiam Ruin. conſil.1.colum.7.libr.j. & conſi.7. colum.penul.eod.lib.j. Natta.

* Vt hæres.]Vide Iaſ.conſi.56.libr.3. Natta.

h ¶Sanguinis.idem Sal. quando verbum hæres profertur in vulgari, in l.2.q.20. C.de iure emphy.ſed illud dictum non eſt verum,vt per Alex.in l. quod dicitur 22.de verb.obligat. niſi in feudo ſecundum Alex.l.ex facto.§.fi.ad treb.quod in hoc regno non attenditur,in quo ſunt patrimonialia,adde Dec.conſ.175 conſ.395.Iaſ.in l.Gal.§. et ſi à parente,de lib.& poſth.l.pro hærede.§.j.de acq.hæ.conſ.57.li. j.

i ¶ Contrariæ.Ale.d.l.quod dicitur And.de Iſer.ca.j.an agna.vel filij. in vſib.feudo.Cur.ſenior.conſi.73.Ant. Rub.conſi.18.

k ¶Certa. ſed malè, vt ſuprà eod.conſ.128. licèt idem infra eo.cõſ.22.

* Pro ſe & hærede.] Vide Iaſ.conſi. 56. libr.3. Natta.

CONSILIVM XX.

Lege.ſ̃. conſi. 168.lib.2.quod hìc duplabatur.

CASVS ET EPITOME.

FRANCISCVS accepit quædam prædia in emphyteuſim ab eccleſia pro ſe & filijs nepotibus: fuit ẽt inueſtitus ab eccleſia de certa domo in emphyteuſim pro ſe & deſcentibus.deinde deceſsit relictis duobus filijs Ludouico,& Hieronymo. deceſſit etiam Ludouicus relictis liberis pupillis, & inter tutricem eorum & dictum Hieronymum facta eſt diuiſio, & in partem Hieronymi obuenit dicta domus integra, & pars dictorum prædiorum emphyteuticorum,& promiſerũt inuicem de euictione.habebant autem ſcientiam emphyteuſis circa prædia, ſed non circa domum. poſtea deceſſit Hieronymus ſine liberis extraneo hærede inſtituto, à quo eccleſia vendicat dictam domum, & ẽt dicta tutrix nomine pupillorum vendicat dictam portionem prædiorum emphyteuticorum. Contrà hęres Hieronymi excipit de diuiſione & euictione, & etiam contra eandem tutricem agit de euictione ratione dictæ domus. reſpond. Alexand.quantum ad prædia, ꝙ poteſt tutrix vendicare dictam portionem: nec tenetur de euictione propter ſcientiam, & quia clauſula euictionis intelligitur ſecundum naturam actus & rei ſubiectæ,ſed quantum ad domum ꝙ tutrix tenetur de euictione pro dimidia dictæ domus quæ ſpectaſſet ad Hieronymum propter eius ignorantiam.h.d.

CONSILIVM XXI.

VISO compromiſſo & arbitramento ſuper diuiſione bonorum quondam Franciſchini, & eius hæreditatis, & emologatione dicti arbitramenti facta per partes compromittentes.ſ.per dictam dominam Letitiam tutricem Anſelmi & Odantonij filiorum quondam eximii doctoris do. Ioannis Ludouici filii dicti quondam Franciſchini pro vna parte.Et per Hieronxmum filium dicti quondam Franciſchini, pro alia parte, & teſtamento dicti Hieronymi poſtea defuncti ſine liberis, & viſis aliis narratis in themate. ¶ Super primo dubio quo quæritur, an poſt mortem dicti Hieronymi, dicta bona emphyteutica obuenta in partem dicto Hieronymo pro diuiſo excepta dicta domo, de qua infra dicetur, iure ſpectarent ad dictos pupillos nepotes dicti Franciſchini cui conceſſa fuerant ab eccleſia in emphyteuſim pro ſe, filiis ac nepotibus, abſque eo quod tenerentur de euictione hæredi

di dicti Hieronymi. ¶ Et videtur prima consideratione, di-
1 cendum dictos pupillos non fuisse audiendos, super dictis
bonis: † quia quem de euictione tenet actio, eundem agen
tem repellit exceptio lege vendicantem, cum lege sequenti.
ff. de euiction. lege cum à matre. C. de rei vendition. ¶ Sed
ex forma dicti arbitramenti, à partibus emologati, si qua
ex bonis obuentis in partem dicto Hieronymo euincerentur,
tur, tenebantur dicti pupilli, pro dimidia de euictione,
quia voluerunt arbitratoris damnum euictionis debere es-
se commune, ergo saltem pro dimidia non debebant audi-
ri dicti nepotes. ¶ Secundò probari videtur, per notatio.
per gloss. in lege si familiæ. C. familia erciscund. in gloss.
2 final. ad finem, dum dicit, † quod si in diuisione obuenit,
vni fratrum prædium feudale, alij obuenit prædium allo-
diale, & primus decessit, sine descendentibus masculis, so-
la filia fœmina relicta, & propterea dominus feudi, aduo-
cauit ad feudum, an dicta filia fœmina hæres patris possit
agere de euictione contra patruum? & concludit quod non
quasi sit euictio secuta ex natura rei, seu ex facto authoris,
idest patris dictorum diuidentium, qui receperat feudum,
pro se, & descendentibus masculis, & non pro fœminis:
quo casu per eũ cui res taliter euincitur nõ põt agi de euictio
ne quasi ipsemet cui euincitur repræsentans personã autho-
ris sui cẽseatur sibiipsi euicisse, seu dedisse cãm euictionis, arg.
l. fundũ meũ, & l. seruũ cuius, & l. si seruus venditur. ff. de
euict. iunctis nota. per gl. tertia, in lege si seruus, in prin. ff.
de conditio. furt. tamen subdit gloss. in dicta lege, si fami-
liæ. in fine, hoc esse verum, nisi expresse actum fuisset, quòd
teneretur de euictione, quia tunc obligabitur de euictione,
per lege si fundum, C. de euictione, sed dicto arbitramen-
to expresse continetur, quod euictio debeatur, ergo cum
dicti pupilli, de euictione tenerentur hæredi dicti Hierony-
mi, non poterant sibi euincere, saltem pro ea parte, pro
3 qua de euictione tenebantur. ¶ † Tertiò pro hoc facit, quia
verba debent aliquid operari, lege si quando, in princip. ff.
de legatis primo, lege prima, in fine. ff. ad municip. capitul.
si Papa, de priuileg. in sexto. Sed nisi dicamus, quod in ca-
su proposito, virtute dictorum verborum arbitramenti, de-
beant dicti pupilli teneri, pro huiusmodi euictione, ni-
hil operarentur, verba dictæ clausulæ arbitramenti, cum
etiam si illud non fuisset expressum de iure communi, venie-
bant regulariter, quòd vnus diuidentium teneretur, alteri
de euictione, pro dimidia, si diuidentes habebant ius æqua
le, dicta lege si familiæ. ¶ Tamen præmissis non obstanti.
contrarium dico verius esse, videlicet dicta bona emphyteu-
tica post mortem dicti Hieronymi decedentis sine liberis re-
dire ad dictos pupillos, & eius pro huiusmodi euictione,
4 non teneri dicto Hieronymo. ¶ † Et primò, quia per di-
ctam diuisionem non intelligitur dicta tutrix nomine dicto-
rum pupillorum renuntiasse iuri sibi comperituro, in dicta
emphyteusi, videlicet, quòd decedente dicto Hieronymo,
ex natura inuestituræ antiquæ, seu paternæ, deuolueretur
ad dictos nepotes, vt probatur in capitulo primo, de natura
successio. feud. & in capitulo si Titius, cum Sempronio, in
titul. si de feud. fuer. controuers. inter dominum. & agnat.
capitulo penulti. de prohibitio. feud. alienand. per Lothar.
& est gloss. ordinaria in capitulo primo, in titulo, Imperator
Lothar. Eugenio Papæ. alias incipit rubrica constitutiones,
feudales domino Lothar. Imperator. & ibi doctor. & nota.
Baldus in lege prima, in vndecima quæstione. ff. de rerum di
uinar. & probatur in lege si cum pater. §. hæreditatem, el se-
cundo, secundum vnam lecturam, ff. de legatis secundo, &
in lege qui cum tutoribus, in principio. ff. de tranlactione, &
in lege qui Romæ. §. duo fratres secundum communem in-
tellectum, scilicet quod ibi fuerit male iudicatum. ff. de ver-
a borum obligatio. & quod ibi plenè Bartol. in prima & secun
da quæstione, in quibus locis probatur, quod per diuisionẽ
saltem simpliciter factam inter hæredes etiam habentes sciẽ-
tiam futuri fideicommissi reciproci, inter eos facti, à testa-
tore sub conditione, si alter eorum decederet sine liberis, nõ
intelligitur renunciatum dicto fideicommisso futuro. for-
tius voluit Bartol. in dicto §. duo fratres in decima quæstio-
ne, & in consilio incipient. Ex themate prædicto tria dubia
oriuntur. & Feder. de Senis, in consilio 75. incipient. Factũ
sic se habet, quidam Abbas & in consilio 228. incipien. Fa-
* ctum tale est duo fratres & cæt. scilicet quod si duo fratres *
habebant feudum emphyteuticum communem, ita quòd
de vno post mortem debebat deuenire ad alium, & vene-
runt ad diuisionem, & remiserunt adinuicem omne ius
quod vnusquisque habebat, vel habere sperabat: mortuo
postea vno ex eis sine liberis, potest alius superuiuens pe-
tere dictum fundum, & excludere ecclesiam proprietariam
per l. Paulo Callimacho. §. primò, ff. de legat. 3. & per alia
plura ibi allegata per eos, & bene facit quod not. gloss. in di-
cto cap. 1. in titul. Imperator Lotharius, & ibi Bald. ¶ Quòd
autem ante dictam diuisionem haberent dicti nepotes in par
te Hieronymi ius de futuro. seu spem quod decedente Hiero
5 nymo sine liberis rediret ad nepotes prædictos, † non dico ꝓ
b priè ex iure accrescendi, sed ex iure inuestituræ [b] paternæ. c.
1. alias 2. in verbo per inuestituram patris & aui &c. in titu.
de feu. marchiæ. quod verbum reputat ad hoc ibi mirabile,
Bal. probatur hoc ibi, & est communis opi. quam per plura
probat Bar. in consi. supra alleg. & in l. si mihi & Titio. ff. de
ver. obli. & Bal. in c. 1. §. decedenti. in titu. qui feu. da. pos. &
in l. 1. in 11. q. quantum ad casum nostrum. C. qñ non petẽ.
par. & in l. vnica. §. in 1. C. de cadu. tollend. & est de mente
Specul. in tit. de loca. §. nunc aliqua. versicul. 155. & firmat
Sali. in l. 2. in 23. quæstio. C. de iure emphy. & Pe. de An-
cha. & Io. de Imo. in c. 2. de feu. ¶ Si ergo per dictam diuisio-
nem non videntur dicti nepotes vel eorum tutrix, renuntias
se dicto iuri futuro eis obuenturo post mortem Hieronymi,
decedentis sine liberis, ergo mortuo Hieronymo non debent
6 impediri illud petere. ¶ † Secundò principaliter probatur, qa
si plures sunt successores adinuicem diuidentes, vnus non te-
netur alteri de euictione, quæ sequitur ex ordinatione autho
ris sui defuncti, qui ordinauit & prouidit, quod vno ex dictis
successoribus decedente perueniret ad alium, sicut nec tene-
retur ex euictione secuta facto ipsiusmet, cui euicta est, ita ꝓ-
bat & concludit Bartol. in dicto §. duo fratres, in 1. q. per d. l.
fundum meum. ff. de euic. & l. si à me. ff. ad legem falc. & l.
antepe. ff. de dote præleg. iunctis no. per glos. 3. in d. l. si ser-
uus meus. ff. de condi. fur. & patet etiam ex not. per gl. in d.
l. si familiæ. ad fi. saltem qñ dictus Hieronymus sciebat dicta
bona esse emphyteutica, vt in themate præsupponitur, er-
go cum dicta euictio procedat ex ordinatione dicti Franci-
schini recipiendo pro se filijs, & nepotibus, cui Francischi-
no successerunt dictus filius & dicti nepotes, non debent te-
neri de euictione dicti nepotes, petendo post mortem Hiero
nymi dicta bona. bene facit l. si quis domum. §. hic subiun-
gi. ff. loca. l. spem. C. de don. ¶ Tertiò principaliter probatur
not. in specie per Bartol. Bald. & Ange. & Salicet. in dicta l. si
familiæ. vbi volũt quod in casu quæstionis ibi formatæ in gl.
fina. circa fin. scilicet quando vni ex fratribus hæredibus ob
uenit ex causa diuisionis feudum, alteri obuenit allodialium
quod mortuo sine filijs masculis illo cui obuenit feudum re
licta filia fœmina hærede, si dominus feudi aduocauit ad se
feudum, non possit dicta filia agere pro tali euictione contra
patruum, etiam si patruus diuisione promiserat fratri de eui
ctione simpliciter, nisi specificè promisisset de euictione, in
hunc casum, scilicet quando euictio sequeretur ex natura rei
7 seu ex præordinatione authoris: † quia simplex stipulatio de
c euictione debet intelligi secundum quod est de natura [c] actus
super quo interponitur stipulatio. l. stipulatus, in princ. ff. de
vsur. l. si legati serui nomine. ff. de leg. 1. l. si vno, in princ. lo-
ca. & arg. l. si nomen. ff. de hære. vel actio. ven. & d. l. spem
sed de natura dicti actus diuisionis, vel similis est, quòd de-
beatur euictio quando procedit euictio aliter quam ex natu-
ra rei, seu aliter quam ex præordinatione authoris dictorum
diuidentium, vt dixi in proximo præcedenti argumento: ergo
ita dẽt intelligi simplex ꝓmissio de euictione, & dicit Bal. ĩ d.
l. si familiæ, qđ ita ẽt tenet Gui. de Suz. & Richa. Mal. & dicũt
Bald. & Salicet. in dicta lege si familiæ, in vltima quæstio.
idem esse, quando feudum euinceretur, non à domino feu-
di, sed à dicto fratre superstite, vt quia feudum esset pater-
num, & ex natura inuestituræ mortuo fratre sine liberis ma-
sculis potest euincere filiæ fœminæ hæredi patris sui, defun-

cti, & non tenebitur ei de euictione, sicut dictum est, su-
prà, quando dominus feudi euinceret, quia etiam isto ca-
su frater euincens, non dicitur venire contra factum suum,
sed dicitur euincere ex natura rei, & ita dicunt tenuisse,
etiam Guidonem de Suz. & sic illud, quod dicit ibi gloss.
8 † quòd feudum redibat ad dominum, mortuo vno tm̄ ex fra
tribus diuidentibus, superstite filia, non procederet in feudo
paterno, quia per diuisionem nō excluditur fratres superstes,
feudo assignato in partem fratri præcedenti, vt dixi in primo
fundamento huius partis, & aliter intelligendo illam gloss.
malè diceret. vt inquit Bald. in dicta l. 1. in 11. quæst. ff. de re-
rum diuin. & probatur per iura quæ allegaui in dicto primo
fundamento, posset etiam illa glo. saluari in alio casu, scilicet
quando assignasset feudum in partem confratri, renuncian-
do feudo, vt de nouo inuestiatur à domino feudi ille cui renū
ciatio & assigatio facta est: quia tunc mortuo sine descenden
tibus masculis illo, cui facta est assignatio feudi. redibit feu-
dum ad dominum, & non ad fratrem superstitem, ita illam
glo. saluat Bald. in d. cap. 1. in titu. Imperator Lotha. per ibi
nota. per glo. ¶Et per prædicta apparet responsio ad allegata
in contrarium, & primò ad l. vendicantem, cum simil. ff. de
euictio. quia respondentur quod imò in casu nostro non te-
nebantur dicti nepotes hæredi dicti Hieronymi de dicta eui
ctione quæ venit ex natura rei, vel ex p̄ordinatione dicti Fran
cischini, cuius isti sunt successores. ¶ Nec etiam obstat id qđ
no. glo. in dicta l. si familiæ. dum dicit quod imò debetur eui
ctio si fuit expresè dictum quod teneretur de euictione, pro
ut apparet in dicto arbitramento emologato, quod quidem
censetur esse quidam contractus trāsactionis inter dictas par
tes, in authen. vt diff. iud. circa princ. & not. doctor. in c. quin
tauallis, de iureiuran. & in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. ꝓ
socio. cum sim. quia respondetur quod adhoc vt comprehen
deretur talis euictio, de qua tractamus, requirebatur quod
specificè de illa fieret mentio, vt not. docto. in dicta. l. si fami
9 liæ. ¶ †Non obstat quod verba debent aliquid operari, quia
verum est, sed tamen non debet operari nisi secundum natu-
ram actus, super quo interponuntur dicta lege si stipula-
tus, & lege damni infecti stipulation. in principio, ff. de
damno infecto. ita etiam inquit Baldus. in rubrica. C. de
contrahenda emptione, in nona quæstione, vbi declarando il
lud, quod dicitur quod verba debent interpretari, vt ali-
quid operentur, dicit saluo semper ꝙ verba intelligantur se-
d cundum naturam,[d] contractus, vel rei deductæ in con-
tractu, allegat. notat. per Innocentium. in capitulo ex lite-
ris, de iure patronat. & ita etiam Bald. in lege prima. C. com
moda. in versicul. & adde quod vbicunque clausulæ, &c. &
hoc patet ex nota. per Bartol. & alios in dicta lege familię,
vbi propriè loquuntur quò ad terminos nostros. facit l. qui
mutuam, in princip. ff. man. ibi dum text. dicit, etenim quæ
dubitationis tollendæ causa contractibus inseruntur, ius com
10 mune non lædunt. ¶†Præterea dicta verba posita in arbitra-
mento circa euictionem, potuissent aliquid operari, quia ap-
paret,[b] quod dicti diuidentes ad quos negotium pertinebat,
sciuissent aliquas res diuisas esse omnino alienas, & ad tertiū
e spectasse, non potuisset agere iure communi de euictione [e] il
le cui aliqua ex dictis rebus alienis fuisset per tertium euicta,
nisi fuissent expresè adiecta illa verba quod veniret euictio.
l. si fratres. C. communia vtriusque iudic. l. si fundum. C. de
euict. no. glo. doct. in d. l. si familiæ, & Bar. in d. §. duo fratres,
in vlti. q. ¶Modò capio sequentem dubitationem, qua quæri
* tur, vtrum dicti nepotes Francischini teneantur hæredi * di-
cti Francischini saltem pro dimidia de euictione domus, quę
fuerat empta per dictum Francischinum, vt emphyteutica,
saluo iure ecclesiæ sanctæ Marię in portu de Rauenna, de qua
dictus Francischinus nunquam se fecit inuestiri, licèt scien-
tiam habuerit. ¶Nec etiam dicti successores Francischini fe-
cerunt se inuestiri ab ecclesia, ignorantes illam domum esse
emphyteuticam, &ححpropterea per dictam ecclesiam S. Mariæ
fuit euicta hæredi dicti Hieronymi. Et videretur prima con-
sideratione dicendum quod non teneantur, quia dato quod
euictio sequuta sit, & sequi potuerit ex capite inuestituræ nō
petitæ, seu emptionis factæ per Francischinum sine consen-
su ecclesiæ sanctæ Mariæ, seu absque denunciatione facta per
venditorem dictæ ecclesiæ, iuxta l. fin. C. de iure emphyte. &
cap. potuit, de loca. non obstante quod in dicta alienatione
* dictum fuerit * saluo iure ecclesiæ, iuxta not. per Bald. in l. 1.
C. de his quæ pœnæ not. in vers. quæro, prohibita est aliena
tio. & in cap. 1. §. fina. in titu. quæ fu. prima causa benefi.
amit. & non dicatur hæc euictio secuta ex natura rei, seu ex
dispositioni authoris ad hoc ordinata, sicut erat ordinata in
casu præcedentis dubij, sed dicatur euictio secuta ex defectu,
iuris nullo modo competentis dictis diuidentius tempore
dictæ diuisionis, vt ostendunt ea quæ allegata sunt in præce-
denti dubio, tamen attento quod etiam si fuisset petita inue-
stitura per dictum Francischinum pro se & descendentibus,
attamen omnino hæredi dicti Hieronymi decedentis sine li-
beris, & instituentis dictam capellam hæredē veniebat euin
cenda dicta domus ex natura rei, & etiam ex facto ipsius Hie
11 ronymi instituentis dictam capellam, † quia dicta emphy-
teusis ecclesiastica non transibat ad hæredes extraneos, vt in
themate continetur, & etiam de iure est magis communis o-
pinio. per §. emphyteusim, in authent. de non alien. & no-
ta. in l. etiam. ff. soluto matrimo. & per doctor. in cap. in prę
sentia, de probatio. cum suis infinitis concordan. & dicit Io.
de Imol. in l. ex facto proponebatur ff. de hæred. insti. quod
ista est communis opinio. & etiam non transibat dicta em-
phyteusis in ecclesiam capitu. potuit cum ibi not. per gloss.
de locatio. & in dicta l. finali. C. de iure emphyteu. & not.
per Bartol. & alios in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verborum
obligationib. & in authen. ingressi. C. de sacrosanct. ecclesi.
& clarè Speculato. in titul. de locatio. §. nunc aliqua, versic.
116. quo casu ratione huius euictionis venientis ex natura
rei, non potuissent conueniri dicti nepotes per dicta in pręce
denti dubio, non potest ergo hæres dicti Hieronymi allega-
re quod non fuit petita innestitura, per Francischinum, &
12 quod propterea domus est euicta dicto hæredi, † quia alle-
garet defectum, qui si etiam non interuenisset, nihil releuas
set quò ad dictum hæredem Hieronymi, meritò talis allega-
tio sibi non debet suffragari cum ex hoc nullum interesse pa-
tiatur lege si pecuniam. §. sed si acceperit, ver. quod si distra-
ctus. ff. de conditio. causa da. attento, quod quando agitur
de euictione, agitur ad interesse lege emptio. & lege cum suc
cessores. C. de euictio. ¶ Tamen istis non obstan. puto con-
trarium, scilicet quod pro dimidia tenebantur de euictione,
dicti nepotes, quia præsupponitur, quod dicti successores
13 † diuidentes ignorabant dictam domum esse emphyteuti-
cam. vnde etiam si euictio secuta fuisset ex natura rei, tene-
tur alius cohæres de euictione, vt notat. gloss. communiter
approbata in dicta lege si familiæ, in gloss. fina. & ibi clarius
nota. Guliel. de Cun. Rayn. Iacob. Butr. Bald. & Salicet. &
ita etiam sentit ibi Bartol. in fin. ad hoc bene facit dicta lege
si quis domum. §. primo, versicu. quid tamen. ff. locat. per
quod apparet responsio ad allegata in contrarium, quia illa
potuisset procedere quando diuidentes sciuissent, seu putas-
sent dictam domum esse emphyteuticam. ¶Postremò venio
ad vltimum dubium, quo quæritur, stante quod inter di-
ctam tutricem prædictorum pupillorum ex parte vna, & agē
tes pro dicta capella hæredes dicti Hieronymi facta est con-
14 cordia, seu † transactio per quam conuentum est quòd agē-
tes pro dicta capella relaxabant dictæ tutrici, dicta bona em-
phyteutica obuenta in partem dicto Hieronymo, de quibus
dixi in primo dubio, & etiam dictam domum de qua dixi in
secundo dubio, & dicta tutrix tutorio nomine pro dicta re-
laxatione promisit ad festum Paschatis proximè futurum di-
ctis agentibus, pro dicta capella libras centum quinquagin-
ta Bono. iurando non contrauenire, an dicti pupilli possunt
contrauenire dictæ promissioni, dicendo se læsos, eo quia
dicta bona emphyteutica, & dicta domus spectabant ad di-
ctos pupillos, & non tenebantur dictæ capellæ de euictione,
& effugere solutionem dictarum librarum 150. petendo re-
stitutionem in integrum, vel alia via, & retinendo dicta bo-
na eis relaxata absque eo, quòd petatur absulutio à dicto iu-
ramento. ¶ Et circa hoc est aduertendum, quia decisio satis
pendet ex præcedentibus dubijs. nam clarum est, quod pro
dictis bonis emphyteuticis, de quibus fuit inuestitus Franci
schinus pro se filijs ac nepotib. verum est dicere, quod nihil
dare

dare debebant dicti nepotes, vt probaui in primo dubio, & ex
isto capite pro eo quod promissum esset cõpeteret, beneficiũ
restitutionis in integrum, quæ posset peti per viam principa-
lis petitionis, & etiam per viã exceptionis, si cõuenirentur di
cti minores ad pecunias prædictas, iuxta l. nam & postea. §. si
minor. ff. de iurei. cũ ibi no. ¶ Si autem quæritur, an saltẽ qua
tenus pro domo pdicta relaxanda esset pro promissa pecunia
illa oĩno & cũ effectu debeatur, & ẽt dico quod ex isto capite
apparet de læsione dictorum pupillorum, quia dictus heres
Hieronymi non habebat aliquod ius efficax in domo prædi-
cta, vt patet ex his quæ dixi in secundo dubio circa dictam do
mum, quæ non poterat transire in dictam capellam, & sic di
cta relaxatio non transferebat in dictos pupillos ius aliquod
efficax existens apud dictam capellam. ¶ Si autem dicta quan
titas librarum centum quinquaginta promissa fuisset agenti-
bus pro dicta capella in satisfactionem eius, ad quod teneban
tur dicti pupilli pro euictione dictæ domus, quæ fuerat eui-
cta dictæ capellæ, vt de dicta euictione narratur in puncto,
& tunc quia ego conclusi in secũdo dubio dictos pupillos te-
neri dictæ capellæ pro dimidia euictionis, est considerandũ,
an attenta dimidia euictionis, & attenta quantitate dictarum
librarum centum quinquaginta appareat dictos pupillos es-
se læsos, & si sunt læsi poterit peti. restitu. in integrum. l. verũ
§. fi. cum si. ff. de mino. alias autem non. nam in omnem euen
tum satisfaciendum fuit, & est dicto hæredi Hieronymi pro
dimidia euictionis dictæ domus, per ea quæ suprà fuerunt cõ
clusa. iuramentum autem dictæ tutricis non obstat, quo mi-
nus pro parte dictorum maiorum possit peti restitutio in in-
teg. iuxta auth. sacramenta, cum ibi no. C. de in integ. restit.
15 mino. † quia iuramentum ita demum obstat, si est præstitum
ab ipso minore pubere, tamen secus si à tutore vel alio admi
* nistratore non habente* ab homine mandatum ad iurandum,
vt no. gl. in c. 1. in verbo, contractum, de rest. integ. lib. 6. & ibi
expresse doc. & not. Ioan. And. in c. 1. de deposi. & Bal. in ca.
1. §. item sacramenta. in tit. de pace iur. fir. in ver. item quæro
vtrum iuramentum prælati, & in l. 1. C. de pactis, & in l. ge-
neraliter, in prin. C. de reb. credi. bene facit tex. in c. 2. §. con
tractus, de rebus eccl. non alie. in 6. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Diuisionem supra eodem cons. 19. nume. 2. supra lib. 4. consilio. 40. nume. 3.

* Si duo fratres.] Vide Rui. qui in eisdem terminis consuluit loquens in feudo, consi. 11. per totum, li. 1. Natta.

b ¶ Inuestituræ. supra lib. 1. consi. 29. num. 3. dixi in consue. Parisi. §. 27. quæstio. 25.

c ¶ Natura. Bar. Paul. Soci. l. si is qui ducenta. §. cum ita, de rebus dub. Pet. de Ancha. consi. 76. Pau. consi. 185. li. 1. consi. 170. lib. 2. Soci. consi. 193. li. 2. Ias. l. certi condictio, in prin. & ibi Dec. l. singularia, si cer. pet. Ias. l. post dotem, solu. matri. fa. supra libr. 3. consilio. nume. 3. limitat Iason. l. miles. §. 1. de re iudicata dec. c 1. lect. 1. de iudi.

d ¶ Naturam. supra li. 1. consi. 129.

e ¶ Euictione. dixi in consue. Pari. §. 148.

* Hæredi.] Hæres est capella à Hieronymo instituta. Natta.

* Dictum fuerit.] Sequitur Iaso. ad l. fin. columna. penul. C. de iu. emphyteu. vbi limitat, nisi fuisset dictum, Et non aliter, nec alio modo, de qua re etiam per Ias. ad rubric. ff. solut. matrimo. lectu. ij. Natta.

* Non habente.] Idem Bal. ad cap. 1. col. pen. versic. quid si ciuitas de iureiurand. Ias. ad authen. sacramenta. nume. 64. Cor. consi. 45. col. ij. lib. ij. Natta.

SVMMARIVM.

2 *Frater si inuestitur pro fratre, non valet nisi post ratificationem.*

3 *Causa falsa erronea vitiat contractum, & præsumitur error. num. 4.*

5 *Filia instituta in re certa succedit in emphyteusi ecclesiastica, & filij æqualiter instituti nu. 6.*

7 *Speciale verbum, iunctum generali, illud alterat.*

8 *Hæres, dictio, non stat propriè in re non transmissibili ad extraneos.*

9 *Cuiuslibet, dictio, attribuit, cuique insolidum, & ius accrescendi.*

13 *Pater an possit reuocare emphyteusim quam filijs acquisiuit.*

15 *Arbitri & arbitratoris differentia penès modum sententiandi.*

16 *Sententia arbitri iniusta nulla est, si dictum erat vt iudicaret secundum ius.*

17 *Ordo iuris expressus in mandato hominis inducit formam.*

18 *Expressio eius quod tacitè inest an operetur.*

19 *Reclamari à sententia arbitri potest de iure canonico.*

CONSILIVM XXII.

VISO titulo quæstionis & dubitationum vertentium in
ter Marcum, Matthæum, & Andream fratres & fi
1 lios quondam Maphæi olim Bernardi de Riuolta. ¶ † Dico
breuiter de iure mihi videri, ꝙ de terris & rebus emptis à spe
ctabili domina Anna de la Molza per dictos Iacobum & Ma
phæum, & de quibus postea fuit inuestitus Maphæus nomi-
ne suo & dictorum Iacobi & Antonii fratrum suorum, non
plus spectare & pertinere ad filios dicti Iac. quam ad filios di
cti Maphæi, sed eos saltem par & æquale ius habere in dictis
bonis, quod ostenditur sic, Aut enim consideramus titulum
emptionis, & constat quod nullum ius fuit acquisitum An-
ton. sed illud vtile dominium quod habebat d. domina Anna
fuit titulo emptionis prędictę acquisitum & translatum in di
ctos Maphæum & Iac. proprio nomine ementium, secuta tra
ditione vel apprehensa possessione per dictos emptores, iux
ta l. traditionibus, C. de pac. & l. hæc si res. ff. de rei ven. & l. 1.
in fin. cum l. seq. ff. si ager vectig. vel emphy. pet. & quod not.
Bar. in l. cum solus. ff. de vsuc. Aut consideramus inuestiturã
factam Maphæo, & dico ꝙ ista non releuat pluribus rationi-
bus. Primo, quia dici potest, ꝙ non præsupponitur apparere,
quod dictus Anto. vel Lazarus eius filius habuerit scientiam,
de inuestitura prædicta, & subsequenter eam ratificauerint:
2 † ergo si non fuit ratificata[a] remanet illa pars apud ipsum Ma
a phæum, qui recipit pro se & nomine Ant. l. si absentis. C. si
cer. peta. & debet durare apud dictum Maphæum, & eius fi-
lios prout fuisset duraturum ius illud in persona dicti Anto.
& eius descendentium. vt not. Bartol. in l. fundum quem per
illum text. ff. de action. emptio. & in l. si mihi & Titio, & ibi
etiam Modern. ff. de verbor. obliga. & Bald. in authen. si quas
ruinas. C. de sacrosanct. eccles. & in l. vnica. C. quando non
pet. par. in ver. sed quid si recipi emphyteusim &c. Et simili-
ter non apparet, quòd Ioanna filia, & hæres in re certa dicti
Anto. habuerit scientiam dictæ inuestituræ, & eam ratam ha
buerit; nisi tempore quo iura dictæ inuestituræ specificè ces-
sit monasterio Nouamtulano, cuius renũciationis vigore de
eodem iure fuerunt postea à dicto monasterio inuestiti dicti
filij Maphæi. ¶ Secunda ratione non nocet dicta inuestitura
concessa Maphæo recipienti pro se & nomine Iacobi, & An-
tonij, quia ibi in illa concessione, & receptione interuenit
falsa causa, quia fuit facta, & recepta illa inuestitura pro di-
ctis tribus fratribus de bonis illis, tanquam bona illa fuissent
per dictos fratres, & quemlibet eorum empta & acquisita à
dicta domina Anna habente, & recognoscente dictum vtile
dominium à monasterio prædicto, vt patet ex inspectione di
ctę inuestituræ concessæ Maphæo. Sed ita est, quòd illa cau
sa non est vera, vt patet ex inspectione instrumenti emptio-
nis factæ per Maphæum & Iacobum, qui tãtum suo proprio
3 nomine emerunt, & de iure est, quod † quando contractus
est celebratus ex falsa causa per errorem expressa, vitiatur in
effectu talis contractus, vt not. glo. & Angel. in l. si diuortio.
in verbo cuilibet. ff. de verbor. obligation. & not. per Bartol.
in l. demonstratio falsa. §. 1. in 6. quæstio. ff. de conditi. &
demonstratio. & saltem quando falsa causa erat causa finalis
prout erat in proposito nostro, quia si omnes tres fratres eme
rant vtile dominium à domina Anna prædicta debebant om
nes tres inueniri, & admitti per proprietarium, non autem
duo tantum, quia ille qui emit vtile dominium est ille qui est
admittendus & recipiendus per dominum directi dominij l.
fi. C. de iure emphy. & consequenter apparet talem fuisse cau
sam finalem, vt colligitur ex no. per Bar. in d. l. demonstratio.
4 §. 1. in 3. q. & per omnes in l. j. C. de fa. cã. adiect. leg. ¶ † Et in
dubio præsumitur per errorem quando apparet rem aliter se
habere, & saltem quãdo ille cuius error allegatur non tractat

de lucro, aduersarius verò tractat de lucro, vt not. in l.cũ de indebito, in prin. ff.de proba.& in l.de ætate.§.fi.ff.de inter. act.in l.non fatetur, per doc.ff.de conf. & in specie ad propositum no.Raph.& Pa.de Ca.in d.l.si diuortio. Sed ita est q̃d dictus Maphæus qui emit suo nomine,& successiue eius filij & hæredes tractant de damno vitando.An.vero,qui nunquã emit & successores sui tractant de lucro, ergo dicta inuestitura concessa Maphæo recipienti pro se Ant. & Iacobo modo p̃dicto, non suffragatur dicto Antonio, & successoribus suis. ¶Tertia ratione etiam non iuuat dicta inuestitura filios dicti Iacobi pro aliqua parte, quam prætendant ex persona Antonij, quia posito ꝙ ex dicta inuestitura concessa Maphæo pro se, Iacobo, & Antonio esset acquisitum aliquod ius dicto Antonio, tamen quia fuit recepta pro dictis tribus fratribus & eorum filijs & nepotibus masculis legitimis & naturalib. quos si nõ habuerint, vel si habuerint & penitus defecerint: tunc precaria deueniat in filias eorum,& cuilibet eorum, vel neptes vnam,vel plures legitimas,& naturales, quæ virum legitimum accipiant,& rem patrum possideant vsq; in ipsorũ, & cuiuslibet ipsorum tertiam generationem expletam, sequitur ꝙ cum decesserit dictus Antonius superstite Lazaro hærede vniuersali, cui fuerunt substituti dicti Maphæus & Iacobus,& postea decesserit dictus Lazarus prædefuncto tantum dicto Maphæo,& sic dicta præcaria ex forma inuestituræ deuenit ad dominam Ioannam filiam dicti Antonij institutam in re certa,& quæ virum legitimum accepit, ergo deuenit p̃caria ad eam, saltem quando ab ecclesia facta est dicta concessio,†& satis est filiam esse hæredem in re certa, [b] vt compre-
5
b hendatur in dicta concessione, quia talis concessio de sui natura transit ad descendentes,vt descendentes,& non vt hæredes,nec transit ad extraneos secundum communem opi. iuxta.§.emphyteusim, in auth.de non alie.& no.glo.& doc.in l. etiam.ff.sol.ma.& Ioann.And.in c.in præsentia,de probat.& in addi.Spe.in ti.de loc.§.nunc aliqua.super ver.113.& Bar. in l.si tibi.10.§.si pactus.ff.de pac.& in l.quod dicitur. ff. de de ver.oblig.& in l.item videndum.§.fi.ff.de pet.hære.& ibi etiam Ang.& Bar. in l.Gallus.§.1.ff.de libe.& posthu.& in l. vt iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope.lib.& in l. si non sortem. §.si libertus.ff.de condi.indebi.& in l.si patroni.in princ. ff. ad treb.& Bal.in l.vsufr.ff.sol.mat.& in l.3.& in l. cum virũ. C.de fideicom.& in l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.& in d.l. etiam.ff.sol.mat.& Pet.de Anch. in consi.133.incipi. Plenè & subtiliter &c. cum concor. de quibus in dictis locis, quas omitto,& attẽto ꝙ ista est magis communis opi. vt inquit Io. de Imo.in l.ex facto proponebatur. ff. de hæredib. institue.
6 †Et hoc operatur quod etiam posito quod talis emphyteusis vel precaria esset recepta ab ecclesia pro recipiente,ac ꝓ eius descendentibus hæredibus,licèt alias in re de sui natura trãsmissibili ad hæredes vt hæredes,appellatione hæredis intelligatur de hærede vniuersali. l.quoties.C.de hære.insti. tamen in rebus de sui natura * non transmissibilibus ad hæredes,sed ad filios comprehendẽtur filij etiam hæredes in re certa,nec
c transibit tunc ad filios [c] pro hæreditarijs portionibus, sed æqualiter ad eos, vt filios & idem esset posito ꝙ essent instituti non in re certa,sed in quotis disparibus, per id quod habetur in d.l.vt iurisiuran.§.si liberti.& in l.cum patronus.§. cum libertus.ff.de ope.lib.ita concludit Spec.in tit.de test.§. in primis.ver.pone.A.in fi.& Ang.in l.quædam.§.nihil.ff. de edẽ. & in d.l.si tibi decem.§.si pactus.ff.de pac.& Io.de Imo.in d. l.ex facto proponebatur.de hære.inst.Pau.de Cast.in d.l.quoties.C.de hære. insti.& d.l.quædam.§.nihil.& in d.l.Gallus, §.etiam si parente & hoc modo concordant opin. docto. qui in d.articulo variarunt, vt per Bar.in d.l.vt iurisiu.§.si liberi, & per Bald.in d.authen.si quas ruinas.de sac.san. eccle. & in l.liberti.C.de ope. libe.& Pet.de Ancha.& Ioann.de Imo. in
7 c.potuit.de loca.† pro quo etiam facit,quia vnum verbũ speciale iunctum alteri verbo generali, alterat illud genus. l.sed si adijciatur.& ibi Bart.ff.pro socio. & sic licèt aliàs appellatione hæredis intelligeretur de vniuersali, tamen vbi est adiectum huic verbo generali, hæredibus illud verbum speciale, filijs,circa rem de sui natura transitoriã ad filios vt filios, alteratur illud verbum,hæredibus,per hoc etiam facit.l.pro hæ-
8 rede. §.si quid.ff.de acqui. hære.cum ibi no.per Bar.†vbi in re vel materia non transmissibili de sui natura ad hæredes ex

d traneos, [d] verbum,hæredes,non accipitur propriè pro hærede.facit c.1.§.& si clientulus.de alie. feu.ex quo infertur, vt dixi, ꝙ in proposito nostro dicta emphyteusis vel præcaria,si qua portio esset acquisita Antonio pro ea rata trãsiuisset,ad dictam Ioannam eius filiam, quamuis esset instituta in re certa tantum, posito etiam ꝙ conductor & etiam locator viderentur voluisse includi filias,ita demum si essent hæredes patris, per illa verba,videlicet in vnam,vel plures filias vel neptes,q̃ virum legitimum accipiant,& rem patris possideant. &c. tamen sufficiat filias fore institutas in re certa,vt dixi,nec dicũtur filiæ illa bona emphyteutica habere iure hæreditario, q̃a si iure hæreditario haberent,& essent plures filię dispariter institutæ deberent diuidere dicta bona emphyteutica pro hæreditarijs portionibus. l.1.C.de imp. & aliis.sub.l. qui liberis. §.hæc verba.ff.de vulg.& pup. l.pro hæreditariis.C.de hære. act.& tamen vt concludit Spec.& alii in locis suprà alleg.vbi vna filia esset instituta in re certa,& alia esset instituta in quota,vel vniuerso, tantum haberet filia instituta in re certa, quãtum illa quæ esset instituta in quota,vel in vniuerso,quamuis enim quis indefinitè pro se & hærede suo, vel pro se & hære-
9 dibus suis reciperet rem † in emphyteusim ab ecclesia, & appellatione hæredis,regulariter intelligatur de vniuersali, vt dixi.& facit l.si plures.ff.de leg.3. tamen ratione subiectæ materiæ ampliatur, vt comprehendant etiam institutũ in re certa.facit.l.si vno.in prin.ff.loc.& l.si stipulatus.in princ.ff. de vsur.& per hoc patet non obstare id quod habetur in ca.licet cum ibi not.per Bar.in 5.no.C.de pac.& l. nam quod. §.fin. cum l.seq.& l.cogi.in prin.ff.ad Trebel.¶Nec etiam obstat id quod consuluit Pau.de Cast.lib.2.consi.146. incip. Viso puncto suprascripto cũ his &c.quia in casu in quo ipse consuluit ille qui volebat venire ad emphyteusim non erat hæres in re certa, nec in quota, secus in casu nostro in quo dicta Ioanna erat hæres in re certa.Si ergo dicta præcaria deuenit ad Ioannam & Ioanna ex causa venditionis cessit dicto monasterio, omnia iura sibi competentia in dicta tertia parte acquisita sibi tanquam filiæ dicti Anto.& dictum monasterium deinde occasione dictæ cessionis,& renunciationis inuestiuit de eisdem rebus filios d.Maphæi,ergo ex hoc capite etiam apparet eos nedum esse æquales in iure cum filiis d.Iacobi,sed etiam potiores & præferendos.¶Nec adhoc obst.si diceretur ꝙ per prius dicta Ioanna donauerat dicto Ioanni filio Iaco. omnia iura ad ad eam spectantia & pertinentia,& quæ ad eam spectare & pertinere poterant in bonis & hæreditate dicti quondã Antonii patris sui.& quòd consequenter fortasse dictus Ioannes vigore dictæ donationis fuerit inuestitus à dicto monasterio, sub solita tamen conditione, videlicet si dictus Ioannes
10 iustè se inuestiri petebat,†quia adhoc respondeo, Primò ꝙ in dicta donatione non veniunt iura dictæ præcariæ quę fuerat concessa d.Maphæo recipienti nomine suo,& dicti Iacobi,& Anto.& non appareat, ꝙ Iacob. vnquam ratam habuerit dictam receptionem,ergo nunquã dicta res emphyteutica fuit de bonis dicti Antonii l.si ego.ff.de neg.gest.& plenè no.per Bar.in l.qui mihi donatum.ff.de don.& dixi supra. Item bona emphyteutica recepta ab ecclesia pro se & filiis modo prædicto, non dicuntur transire ad filios vt hæredes,nec dicunt
c quid hæreditarium, vt dixi supra, vnde consuluit Dy.[e] quem refert & sequitur Bartol.& alii in l.item videndum.§.fi.ff. de pet. hæredi. quòd si frater fratri facit quietationem de omni eo, quòd petere posset in hæreditate paterna, quod per hoc nõ impeditur petere partem prædiorum emphyteuticorum quos pater receperat & conduxerat ab ecclesia. bene faciunt not. per Bartol. in l.si patroni. in princip.ff.ad treb.¶Quarta ratione posset dici, quòd etiam posito quod Anton. aliquid iuris fuisset acquisitum in dicta præcaria, tamen illud omnino sit extinctum,& accreuerit descendentibus dictorum Maphæi & Iacobi, nam præsuppono, quod ex tenore inuestituræ concessæ dicto Maphæo pro se & fratribus apparet, quòd dicta præcaria transit & transire debet ad descendentes dictorum Maphæi, Iacobi & Antonii ibi expressos vsque ad ipsorum, & cuiuslibet ipsorum Maphæi, Iacobi & Antonii tertiam generationem expletam, qua expleta dicta bona reuerti debent ex pacto ad dictum monasterium,& illa verba præ-
11 sertim propter illã dictionem†cuiuslibet, [f] important q̃n deficiente seu exclusa generatione vnius ex dictis tribus fratrib.
f bona

bona ipsa pro illa parte nō debent reuerti ad monasteriū, sed apud reliquos duos fratres supstitis, vel eorum descendentes pmanet, qa illa dictio, cuiuslibet, attribuit cuilibet insolidum vt no. in l. si pluribus, in princ. ff. de leg. 2. vnde tunc vno deficiente non reuertitur res ad concedentem, vt no. Bal. in c. 1. §. filia. in fi. de succes. feud. & in l. vnica. C. qn̄ non pet. par. in vers. sed hic dubitatur, quid in instrumento, & idem ibi Sali. in 12. q. fortius voluit Spe. in ti. de loca. §. nunc aliqua, versi.
12 69. & ibi Io. And. † qđ et si simpliciter facta sit concessio duobus fratribus cum hoc qđ post mortē eorum & filiorū, & nepotū suorum fundus ad ecclesiam reuertatur, & vnus eorū decedat sine liberis. non redibit portio eius ad ecclesiam, sed remanebit apud confratrem, vt ibi plenè p eos. ¶ Sed ita est, ꝙ nulli extant de dictis descendentib. masculis dicti Anto. qui possint succedere in dicta parte Ant. & dicta Ioanna non potuit succedere in dicta pcaria, quia pater. s. Ant. eā instituit in certa quantitate, & eā iussit tacitam cōtentā, & nihil amplius petere posse in bonis, & hæreditate dicti Ant. testoris. pp quā prohibitionē videtur voluisse eam excludere à dicto iure em-
13 phyteutico, † qđ vr̄ pater facere potuisse p id quod habetur i l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de ver. oblig. cum ibi no. per Bar. in ver. vlterius habetis &c. & per l. 3. ff. de ser. expor. vt probat Bal. in aut. si quas ruinas. C. de sacros. eccl. quasi videatur filia quæ erat in patria ptāte hr̄e ex patris donatione l. filiæ. C. fa.
g erc. q̄ quidē g donationem pōt pater reuocare per solā pniam l. antep. C. de do. inter vi. & vxo. & l. 2. C. de inoffi. dona. & firmat etiam hoc Bal. in l. 1. in fi. C. per quas pers. no. acqui. & in d. l. liberti, & Io. de Imo. latè in ca. potuit, ad fi. de loc. vbi etiā refert se ita consuluisse, & sic si filia fuit exclusa quantum adhoc hr̄ ac si non esset in rerum natura. l. 2. §. sed si sint sui, & quod ibi no. Bar. ff. ad treb. & in l. 1. §. filium. ff. de bo. pos. cōtra tab. l. si ex modica. §. si filius. ff. de bo. lib. & in l. 1. §. pater, in ptāte, cum ibi no. per Bar. ff. de coniungen. cū eman. lib. & per consequens nulla amplius extat persona ex descendentibus Ant. quę possit admitti ad dictam eius partem, ergo remanet apud dictos filios dictorum Iac. & Maphæi in stirpes, & non in capita c. 1. in prin. de success. feu. cum ibi no. pe Bal. & in c. 1. de natu. suc. feu. & in c. 1. de gra. succes. in feu. facit quod no. Bar. in l. 2. §. 1. ff. de suis & legit. cum concor. de quibus ibi. ¶ Tamen hoc quartum fundamentum non pono, ꝓ constanti, eo quia quamuis dictus Antonius prohibuerit filiā eius prædictam in testō posse plus petere in bonis, & hæreditate patris: tn̄ secundum Bar. in d. l. iurisiuran. §. si liberi. ff. de ope. lib. per illum tex. non videtur prohibuisse filiam pete-
14 re ius emphyteusis paternæ, † imò secūdum Bart. ibi etiam si hoc expresse voluisset prohibere pater non potuisset. arg. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. mat. & cum ista op. Bar. concor. Fed. de Senis. in consi. 228. inci. Factū tale est, duo fratres &c. in fi. & Bar. consi. 60. incip. Quæstio ista habet duo dubia, Bal. & Sal. in l. si adulta. C. de hære. actio. & Ray. Bal. Ange. & Pau. de Cas. in l. apud Iulianum. §. si quid alicui. ff. de leg. 1. & Ang. in d. l. apud Iulianum. §. si quid alicui. ff. de leg. 1. & Ange. in d. l. item videndum. §. fi. & Sali. in l. fi. C. de iure emph. & Pet. de Ancha. consi. 419. incipie. Themate præsupposito sunt tria &c. quæ opin. in veritate quo ad casum nostrū videtur tutior, attento, ꝙ dictam emphyteusim non recepit Antonius pro dicta eius filia, sed receperat eam Maphæus, meritò in ea non debuit sibi posse præiudicare factum dicti Antonij l. cum qui. & quod ibi Bar. ff. de interdi. & releg. c. 1. de alien. feu. pater. & per consequens dictus Antonius nō potuit, quò ad dictam præcariam iure substitutionis in testamento relinquere vni Magis quàm alteri in pręiudicium dictæ Ioannæ, vel alicuius descendentibus dictorum Iacobi, & Maphæi, ad quam & quos ordine successiuo ex natura dictæ inuestituræ debebant transire dicta bona, vt decidunt doc. in dictis locis, s. Bar. in d. §. si liberi. & clarius Salic. in d. l. fin. C. de iure emphyt. cum concor. de quibus supra & allegata in contrarium supra videlicet, id quod not. Bald. in dicta auth. si quis, cum simil. loquuntur quando reuocatus fuerat author concessionis, & expresse constabat, ꝙ sua reuocatio loquebatur de istis bonis. Nec adhoc aliquid operatur quædam approbatio testamenti Antonij facta, vt dicitur, per syndicum aut procuratorem domini commēdatarij dicti monasterij, tum quia mādatum eius non se extendit ad hoc. l. eleganter. ff. mand. c. cū dilecti. de rescr. c. cum olim abbas, de offi. deleg. tamen etiam quia non pendebat à potestate domini commendatarij, aufferre dictæ Ioannę & alijs descendentibus Maphæi, & Iacobi ius eis quęsitum ex inuestitura concessa Mapheo. l. fi. ff. de pac. & dicta l. id quod nostrum, & per no. in c. constitutus, de relig. domi. & l. fin. C. si contra ius vel vti. public. ¶ Præterea etiam posset dici quod dictus Antonius non dixit, quod quò ad ius inuestituræ in bonis prædictis emphyteuticis, seu præcarijs, voluerit excludere filios Maphæi, eo casu quo ante mortē Lazari decederet Maphæus superstite Iaco. tamen superiores responsiones adhuc sunt tutiores. ¶ Ex quibus concluditur, neque dictum testamentum Anto. neque dictam approbationē testamenti, neque dictam donationem factam per Ioannem, neque inuestituram vigore dictæ donationis factam potuisse, iudicare filijs dicti Maphæi. ¶ Et posito quod appareret factum fuisse compromissum per dictos filios Maphæi ex parte vna & filios dicti Iac. ex parte alia de eorum differentijs & litibus, in quendam eorum arbitrum cum potestate terminādi de iure tantum, & cum potestate non seruandi ordinem iuris in procedendo, & lata fuerit sententia per talem arbitrū, quod dicta tertia pars ex persona Ant. spectet ad filios dicti Ia-
15 co. tamen talis sententia non habet obstare, † quia præsuppono quod dictus iudicans fuit arbiter propriè, & non arbitrator, etiam si in aliqua parte dicti compromissi esset dictum, quod posset procedere diebus feriatis, & non feriatis, stando & sedendo, & quomodocunque, & qualitercunque dicto arbitro & arbitratori melius videbitur &c. & per similia verba, quoniam attento quod in iudicando fuit dictum quod debe-
h ret arbitrari de iure h tantum dicitur esse arbiter, & non arbitrator, nam ipsi arbitro videtur remissa solennitas ordinis iudiciarij in processu, prout etiam plerunq; remittitur iudici, vt in cle. sæpe, de verb. sig. l. de submersis. C. de naufrag. libr. 11. l. nec quicquam. §. de plano. ff. de offi. procon. & cum differentia inter arbitrum & arbitratorē principaliter consistat penes finem sententiandi, quia arbiter habet iudicare de iure, sicut iudex. l. fin. ff. de arbit. secus in arbitratore. l. si de meis. §. recepisse. ff. de arb. cum ibi not. & in authen. vt diffe. iudic. §. 1. cum ibi no. vnde cum in actu sententiandi eligatur, vt arbiter debet iudicare. arg. l. quæritur. ff. de sta. homi. ita in terminis decidunt Ant. de But. & Io. de Imol. in c. quintauallis, de iureiur. referentes etiam ita tenuisse Fran. de Albergottis, de Are. in repe. l. si quis arbitratu. ff. de verb. obl. bene faciunt no. per Bar. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro soc. quem sequitur Sali. ibi in l. cum antea. C. de arb. & quamuis à sententia arbitri de iure ciuili non possit reclamari l. diem profer-
16 re. §. stari. ff. de arbi. † tamē quando * in compromisso est actū
* expresse quod habeant potestatem arbitrandi de iure tantum vt in casu nostro, tunc si iniustè iudicat arbiter, sententia est
i nulla : i quia non est seruata forma compromissi. l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbitr. ita decidit Bartol. in l. diem proferre. §. stari eodem titu. referens se ita consuluisse, quamuis ipsemet Bartol. dicto §. arbitrorum, etiam pro hac parte allegauerit dictum §. de officio, & aliter non firma-
17 uerit, † pro hoc facit, quia ordo iuris expressus in mandato hominis videtur dare formam mandato, capitul. cùm dicta, cum gloss. in verbo iuris ordinem. & quod ibi not. doctor. super ea, & maximè Anton. de Butrig. & Moderni post eum, de rescript. cap. Pisanis, de restitutio. spolia cap. venerabili. de offic. deleg. & iniquum videtur quod arbiter possit iudicare, & arbitrari contra mentem partium expressam, in compromisso l. diligenter. in princip. ff. mand. l. si conuene-
18 rit. ff. deposi. † & non potest dici, quòd exprimatur illud quod tacitè inesset, attento quod arbiter debeat iudicare de iure, seu secundum ius dicta l. 1. ff. de arbitr. l. rem non nouam, & in authen. ibi posita. C. de iudic. & not. Iac. Butr. in authenti. decernimus. C. de arb. & Bar. in d. §. arbitrorum. cum sim. ergo expressio eiusquod tacitè inest, nihil operatur. l. 2. ff. de lega. 1. l. non recte. C. de fideiuss. quia respondetur, ꝙ verum est, ꝙ tacitè inerat quantum ad hoc quod faciebat litem suam arbiter, si non arbitrabatur secundum ius l. pen. C. de ar. sed non inerat quò ad validitatem sententiæ, & commissionem pœnæ appositæ in compromisso: quoniā quando nō erat expressum in compromisso, ꝙ iudicaret secundum formam iuris, tunc si ferebat arbiter sententiam iniquam vale-

bat, & si non parebatur illi sententiæ committebatur pœna compromissi d.§.stari.sed in casu nostro quando exprimitur dando formam in compromisso, tunc exprimitur quo ad validitatem sententiæ, quia arbiter non potest excludere formam compromissi, vt dictum est, & meritò exprimitur aliter quam inesset, ideo debet expressio aliquid operari. l. si ita legatum.§.illi si volet.ff.de leg.1.& l.3.§.filius.ff.de lib.& posthu.& no.doc.in d.l.3.de leg.1.& per istas rationes, & alias tenuerunt etiam istam partem Io.de Imo.& dom.Abb.Sic. in c.quintauallis,de iureiur.per hoc reprobantes opi. Anto. de But.ibi,qui tenebat contrarium per illam rationem quæ hēt, ꝙ expressio eius quod tacitè inest, nihil operatur, non tamen facit mentionem de decisione Bar.in d.§. stari. sed responsio patet ex iam dictis, ita etiam tenet Io.de Imo.in c.ex insinuatione,de rescrip. & do. Abb.Sicul.in d.c.cum dilecta, & Moder.repetentes in d.§.arbitrorum,& dicit Ioan.de Imo. in d.c.ex insinuatione,ꝙ ista est illa opi. quę quotidie practicatur.
19 ¶Nec ob.id quod no.Inn. in c.prudentiā,de offi.deleg.† vbi voluit ꝙ si superior delegat iudici causam,& mandat,ꝙ Titiū condemnet Seio in decem, si Seius probauerit Titium sibi debere decem, & postea iudex absque eo, ꝙ Seius probauerit Titium debere decem Seio condemnauerit Titium in decem Seio, valebit sententia si non appellatur, quia sententia est contra ius litigatoris.c.cum inter, de re iud.l.1.§. item cum contra sacras.ff.quæ sen.sine appel.rescin.& tamen illa conditio probationis tacitè inerat l.qui accusare.C.de eden.c.1.vt eccle. benefi.2.q.1.nos in quemquam,quia respondetur,quod aut aliquid committitur ex ordine seruandum,& tunc etiam si talis ordo erat ordo seruandus de iure, tamen transit in formam mandati hominis,adeò ꝙ licèt si non fuisset expressus ille ordo in commissione hominis, peruersio talis ordinis non reddidisset sententiam nullam, sed iniquam, tamen propter expressionem factam ab homine transit in formam mandati, adeò ꝙ illa non seruata actus est nullus, ita probatur in d. ca. cum dilecta, cum gl.in verbo,iuris ordinem,& quod ibi no. Anto.de Butr.& alii post eum, iuncta l.1.C.de appel. aut aliquid committitur per modum conditionis,& tunc distinguitur,aut illa conditio inerat tacitè à iure,& tunc expressio non operatur,sed habet vim monitionis, ita loquitur & procedit dictum Inno.in d.c.prudentiam,& no.per glo.in cle.1.de offi.deleg.secundum Io.de Imo.in d.c.venerabili,vel aliter etiā potest rn̄deri,vt per eum in d.c.quintauallis, in charta quarta,& per Abbatem ibi in vltima charta,& per eundem in d.c.
20 cum dilecta. ¶ Posset etiā dici † quod à sententia arbitri posset reclamari & querelari, vt illa debeat corrigi, saltem de iure canonico,vt in c.2. & ibi hoc tenet Host. de arbi. & no. gl. in c.exposita,eo.tit.& glo. & Arch.2.q.6.à iudicibus, & Bal. & Ang.in l.si seruus plurium.§.fi.ff.de leg.1.& Bald.& Sal.in l.1.C.de arbi. & Bal. in l.cum quidam.la 2. ff.de leg.2.& Pa. de Cast.in l.nam & postea.§.si minor.ff.de iureiur. adhoc facit tex.2.q.6. omnis oppressus & c.ad Romanam, & c. ideo, in §.cum ergo,& ita se habet magis communis opi. etiam canonistarum, & esset ita seruandum, saltem in terris ecclesiæ, iuxta no.in c.1.de arbit. in 6.& in c.possessor,de reg. iu. eo.li. tamen præcedens fundamentum, scilicet ꝙ sententia arbitri sit nulla, eo quia non iudicauit secundum formam iuris, est tutius. Alexand. Tarta.

ADDITIONES.

a ¶Ratificata. supra, li. j. consi. 110. nume. 3. & sic nihil speciale etiā in fratre & in feudis, vt etiam latè Cur.Iu.tra.feu. 2 par.in 2.dubitatione,& bene, licet aliter Bal.c. 1.si vasallus feudo priui. cui defera. & de fratr. de no,benefi.inuesti. in vsi,feud.Cur.sen.consi.48.cōsil.49. cum seq. Iac.de S.Georg.tract. feud.verb.Nobiles,in princi. Alex.supra lib.3.consi.10.nu.5.Imò dico quod quia feudalia habent obligationem mutuam & onerosam,tanto magis exigitur ratificatio alias actus est in pendenti.

b ¶Certa. Ego fateor quando deficiunt illi quorum fauore erat instituta in re certa, vt in hoc casu,alias secus,vt dixi supra lib.1.consil. 128. & sic præsupponitur hic concessionem esse factam pro filijs, & hæredibus.

* De sui natura.] Cum hac opinione transit Ruin.consi.9.col.pen.lib. 1. Et nota quòd dicit in rebus sui natura non transmissilibus ad hęredes, quia secus si per accidens non essent transmissibilia,puta pacto vel constitutione. Rui.consil.109.nu.39.lib.3. Natta.

c ¶Filio. Ita ferè tenet vbique Alexan.consulendo vt supra eo.con.9. nu.4.consi. 19.num.17.supra li.j.consi.128.Idem Pau.li.1.C.de condi.inser. Imo.consi. 69. visis. Benedi.repe.c.Ray.ver. in eodem testamento relinq.j.nu.259.sed non est bene dictum vt etiam dixi suprà, li.j.consi. 128.quoniam in hac concessione verbum hæredibus, quā quam partim sit appositum fauore concedentis,tamen principaliter est fauore ipsius recipientis vt possit interim disponere, nec admittentur posteri nisi sint hæredes & præstent factum decessoris, verbū autem filijs vel descendentibus, est principaliter appositum fauore concedentis ad limitationem concessionis, vt illis deficientibus ad eum redeat, sed interim oportet etiam descendentes esse verè hæredes, & sic potest vnus excludi per dispositionem decessoris cui succedit, consequenter exclusus in re certa tantum, excluditur saltem quandiu supersunt hi, quorum fauore est limitatè institutus, in minori parte à maiori excluditur etiam si non sit expressim dispositum de dicta emphyteusi.

d ¶Extraneos. Imo etiam emphyteusis ecclesiastica æquè transmissibilis est ad extraneos si ita concessa sit legitimè vt dixi supra libr. 2. consil. 180.

e ¶Dy.consi.2.visis.supra li.4.consi.40.nu.3.

f ¶Cuiuslibet. Non concludit hic per no.supra eo.consi.13.con.18.& sequens deci.Spe.falsa est,vt dixi supra li. 2.consi.205.

g ¶Reuocare. transeat. sed hoc non concludit in emphyteusi si non est hæreditaria, sed lege inuestituræ deferatur, vt dixi in consuetu. Pari. §. 22.nu.85. §.30. q.36.nu. 133.fateor,ꝙ etiam emphyteusis recepta pro se & filijs vel descendentibus simpliciter,etiā non expressis hæredibus censetur in dubio acquisita per patrem filijs vt hæredibus,vt etiam no.Alex.in l.quod dicitur,de verb.obl.secus si appareт stipulatum filijs vt filijs etiam tacitè, vt quando est recepta pro certis filijs vel pro masculis, tunc dicendum patrem non posse præiudicare,vt etiam tenet hic Alex. & supra li. 3. consi.8.nu. 15. vbi dixi, ꝙ filij tenebuntur imputare in legitimam si petant supplementū. etiam dixi in consue. Pari. §.123. cęterum, ꝙ pater non possit reuocare,ꝙ per se acquisitum est filijs, vt filijs etiam nascituris, vide plenè Steph. Bert.con. 27. Multa sunt li.j.consi. 70.Viso consultationis, consi. 302. Visis copijs. li. 3.& ita super quadam domo Lugdunensi respondi existens Molinis vbi paulò post discessum meum sic fuit iudicatum per senatorium concessum magnorum dierum die 18.Septemb. anno salutis 1540. adde no. infra li. 7.consi.204.

h ¶De iure. Pet.de Ferra.in libel. quo agitur ad pe.ex compro.gl.ver. terminandi. Pan.c.quintauallis,de iureiur.

* Tamen quando.] Adde tamē ꝙ manifestam iniquitatem arbitri superior ex officio potest emendare.Raph.Fulg.consi.158.in fi. Natta.

i ¶Nulla. Sequitur Fran. Rip. in l. qui Romæ. §. duo fratres de ver. ob.sed Ias. ibi sentit ꝙ non sit nulla. & latè probat.Felin.c.causam, quæ.de re iudic.& verius puto.

SVMMARIVM.

3 *Locum vnum esse de territorio alterius,quomodo probetur.*
6 *Pertinentiarum appellatione veniunt omnia accessoria.*
8 *Princeps non videtur velle derogare iure alterius, nisi de eo faciat expressam mentionem.nu.10.*
11 *Clausula non obstante collatione,intelligitur de inualida.*
12 *Clausula, ex certa scientia, nihil operatur in his quæ Princeps ignorat.*
13 *Relatiuum sine copula restringit.*

CONSILIVM XXIII.

Viso processu cāæ inter Magnificū,& potentē do.d.Robertū de Malatestis Arimini &c. ex parte vna agētē,& magnificū & strenuū armorū doctorē Antonellū de Forliuio ex altera se defendentē.¶Sentio partes dn̄i iudicare debentis esse in absoluendo dictum Antonellum præsertim ex infra scriptis.contentio.n. inter præfatos litigantes est de territorio,quod esse dicitur pro parte dicti d.Roberti ī villa Donigaliæ, circa flumen Luxi, versus opidum Zouediæ, vsq; ad viam nouam. Et fundamentum intentionis actoris principaliter consistit in literis concessionis factæ præfato do. Roberto per clementissimum,do.nostrum do.Sixtum de plurib. locis, & terris,inter quæ est villa Donigaliæ,& propterea idem Pontifex binas literas dedit præfato Antonello,vt se de dicta villa Donigaliæ non intromitteret, & qđ ipsū do.Robertū sine contradictione pmitteret possessione dictæ villæ eidē do. Roberto concessæ pacifica possessione gaudere. ¶Et conatus est insuper præfatus dominus Robertus probare quòd dicta via noua est confinis inter dictum locum Zouedię,& dictam villam Donigaliæ. ¶ Tamen si rectè consideretur istis non obstantibus potiora sunt iura dicti Antonelli. nam ante con

concessionem

cessionem factam præfato do. Roberto de dicta villa Donigaliæ, fuerat per felicis recordationis Piũ summũ Pontificẽ inuestitus pro se, & descendentibus suis dictus Antonellus de nonnullis terris, inter quas est tomba siue tenimentum Zouediæ cum omnibus suis pertinentijs, & probatum est ꝙ curia & iurisdictio ac tenimentum Zouediæ, protendit vsque ad flumen Luxi, vt deponunt testes dicti Antonelli numero quindecim, vel circiter, & comprobatur ex inspectione duo-
1 rum productorum instrumẽtorum Antonelli satis† antiquorum, quibus stari debet in similib. c.cùm cãm, de proba.no. gl.in c.cùm olim.in verbo, instrumentis.de censi. & in c.si Papa.de priui. in 6. & Bal.& Sali.in l.cum aliquis.C.de iure deli. ¶ Nec ob.quod magnificus d.Robertus conatus sit per testes quinq;, vel sex, probare quod villa Donigaliæ protenditur vsque ad viam nouam, quam viam habent pro confine inter dictam villam Donigaliæ, & Zouediam: quia respondeo primò, quod dicti testes non probant, quia solum deponũt
2 de auditu:† & testis de auditu deponens non probat.* l. testium. & ibi no.C.de testi. c. tam literis. de test.saltem cũ nõ deponunt de eo antiquo tempore ꝙ requiritur, vt testes probent, vt declarat Inn.in c.veniens, de ver.sig. & doct.maximè Io.de Imo.in l.2.§.idem Labeo.ff.de aqua. plu.arc. & in c.veniens. el 1.de testi. ¶ Item respondeo secundo loco, quod posito quod villa Donigaliæ protenderet vsque ad dictam viam nouam citra flumen, tamen non sequitur ꝙ pars villæ Donigaliæ nõ sit de pertinentia Zouediæ, s.à flumine citra, & hoc est quod deponunt dicti testes Antonelli, qui etiam sunt nu-
3 mero plures q̃ testes do.Roberti. ¶ † Nam deponunt testes Antonelli quod officiales dicti loci Zouediæ exercebant iurisdictionem in homines vsque ad dictum flumen, & eis imponebant onera, & ab eis exigebant, & ꝙ dicti homines officialib. Zouediæ parebant, per tales.n.actus probatur vnum locum esse de territorio, & pertinentijs alterius.l.3. & ibi no. Bal.C. de natu.libe.l.pupillus.§.territoriũ.ff.de ver.sig.in aut.quib. mod.natu.effi. sui.§.si quis igitur ex qualibet. & plenè declarat Bal.maximè in l.data opera.C.qui accus.non poss. & posito ꝙ ad acquirẽdam dictam quasi iurisdictionem, requireretur scientia & patientia illius ad quem spectabat iurisdictio territorij Arimini, iuxta ea quæ habentur in l.pe.ff.de serui. in l.1.& 2.cum ibi no.C.de serui.& aqua. & ꝙ non sufficeret sola obedientia subditorum, cuius contrarium tamen tenuerunt nõnulli, & maximè Cy.in l.2.in 7.q.C.de seru.& aqua.
4 † tamen propter vicinitatem* & propinquitatem in tam diuturno tempore præsumitur scientia.c.quosdam.& c. quantò, de præsump.ca.cùm dilectus.de purga.cano.l.si ita.in fin. ff. de fun. instru.& ꝙ præstita fuerit patientia etiam probatur p testes Antonelli maximè, per Franciscum ser Antonii, per Antonium quondam Sancti, & Nicolaum Brunacij. ¶ Et quã plurimi testes Antonelli dicunt ꝙ hæc iurisdictio exercebatur in homines Donigaliæ, vsque ad dictum flumen, vt deponit maximè Franciscus quondam Antonij, Matthæus Zanini, Maurus quondam Iacobi, Nicolaus Brunacij. Martinus Petri, &
5 Antonius quondam Sancti.† & constat ꝙ huiusmodi iurisdictiones castri dicuntur esse de pertinentiis castri, vt not. Inn. in c. cum ad sedem.de resti.spol.& Io.Mona. & Moderni. in c.si ciuitas.de sen.excommu.in 6.& And.de Isern.in ca. 1.in princ.quid sit inuesti.& Old.consi.10.& Bald.in c.1.de capi
6 ta.qui curi. vend.† & ibi dicit quod appellatione pertinentiarum[a] castri veniunt etiam omnia accessoria.per ibi no.& per gl.facit l.si qñ.la 1. C.de bon.vacan.li.10.& qd ibi no.& per hoc est etiam responsum ad quandam copiam asserti catastri producti pro parte præfati d.Roberti in quo asseritur, ꝙ certæ petiæ terræ sunt positæ in villa & fundo Donigaliæ iuxta viam nouam pro confinibus Zouediæ, nam dicta secunda responsio tollit dictam obiectionem.prætereà etiam respondeni potest quod dicta scriptura non censetur authentica, quia etiam posito ꝙ illa scriptura esset recondita in archiuo publico ciuitatis Arimini, & per consequens fidem faceret in loco illo ciuitatis Arimini, & eius iurisdictionis, vt in aut. ad hæc. C.de fide instru. l. Celsus.ff.de proba.c.ad audientiam, de pſcri.& no.Io.And.in addi.Spe.in tit.de instru.edi.§.nunc dicendum.in addi.mag.in ver.quintum supplementum, tamẽ extra illum locum.s.extra iurisdictionem Arimini, vt in ciuitate Cæsennæ, vbi præsens causa tractatur, & etiam contra nõ subditos iurisdictioni Arimini fidem non facit, vt signanter concludit Bald.in rub.C.de fide instru.in versi. sed restat dubium de quinto supplemento. iunctis no.per eum ibi in ver. quintum supplementum &c.& fuit originalis decisio Nicolai de Matarellis, vt Bal.ibi refert.& idem dicit Anto. de But. in c. 2.de fide instru. in ver. 8.casus. & in ver.9. casus. ¶ Per hæc etiam patet non obstare scripturam testamenti magnifici domini Caroli de Malatestis, dum ibi dicitur se relinquere possessionem suam Donigaliæ tam vltra flumen Luxi, quam citra. nam vltra superius dicta potest responderi, quod ibi nõ
7 declaratur quantum protendat vltra & citra flumen, † & sic est probatio incerta, & obscura quæ non releuat.c. in præsentia.de proba.l.Pompo. scribit si frumentum.§. fi. ff.de rei vẽdi.Ex præmissis infertur quod cum in concessione facta Antonello prius esset concessus sibi locus Zouediæ, cum omnibus suis pertinentiis, quàm facta esset concessio villæ Donigaliæ dicto d.Roberto, sequitur quod in cõcessione facta d. Ro
8 berto non intelligitur comprehendi illa pars villæ Donigaliç scilicet, à flumine citra quæ erat de pertinẽtiis Zouediæ, † qa non præsumitur principem voluisse auferre ius iam quæsitũ tertio ex aliqua precedenti concessione de qua non esset facta mentio.c.super eo.de offi.deleg. c.veniens.de præscr. c. cùm ordinem.de rescrip. l.decurionibus.cum ibi no. C. de silentia.lib.12. cum simil. ¶ Nec ad hoc ob. quod in concessione facta per præsentem summum Pontificẽ sit apposita hæc clausula, videlicet, nos enim omnes alias & singulas concessiones seu inuestituras de vicariatu prædicto, per quoscunque etiam apostolicæ sedis legatos forsan factas authoritate præfata tenore præsentium ex certa scientia reuocamus, & nullius roboris vel momenti esse decernimus per præsentes, quia respõdeo ꝙ concessio prius facta Antonel.non fuit facta per legatos sedis apostolicæ, sed per summum Pontificem, s.Pium secundum.& licet in dicta clausula derogatoria sit adiecta dictio implicatiua, etiam, vt patet ibi dum dicit, etiam apostolicæ sedis legatos tamen illa dictio, etiam, non potest implicare nisi concessiones factas ab his qui fuissent inferiores legatis sedis apostolicæ, non autem potest implicare concessiones factas ab illis qui essent maiores legatis, vt cõcessiones factas
9 à Papa. † de natura enim harum dictionum implicantium, vt est dictio etiam, maximè, & sic de singulis, est implicare casus in quibus non militat eadem seu tam potẽs ratio sicut in casu expresso. patet in l.etiam & in l.fi.C.si tutor vel curator inter. no.glo.fin.in l.illud. ff.ad leg.Aquil. vnde si implicaret concessiones factas à maiorib. quàm sint legati sedis apostolicæ esset incongrua & inepta loquutio, & interpretatio, vt etiam not. Bar.in l.1. ff. si quis ius dicen. non obtempe. cum igitur potior sit concessio facta à Papa quam à legato.c.ꝙ trãslationem, de offi.leg.c. præposuit, de conces. præb. sequitur quod dicta clausula non derogat concessioni dicto Antonel-
10 lo factæ per Papam.† attento etiam ꝙ vt per dictam gratiosã concessionem factam dicto do.Roberto, intelligatur derogatum iuri acquisito per tertium, requiritur ꝙ facta sit in derogatione expressa mentio de dicto iure acquisito ipsi tertio, vt probatur in c. si propter tua debita de rescri.in 6.& in d.l.de curionibus, cum glo.& not.Bald.in l.fi.C.si contra ius, & in l.1.ff.de const.prin.& not. doctor. in cap. ei cui, de præben. in 6. & in cap. 1. de constitutio. eod. libr. & not. Ioann. de Platea in l. 1. C. de petitio. bon. subla. libr. 10. Item respondeo per id quod singulariter dixit Compostel. Ioann. Andr. Anton. de Butr. & Ioann. de Imol. in capit. causam quæ de
11 rescript. vbi per illum text. dicunt, † quod si Papa per literas suas confert alicui beneficium cum hac clausula videlicet non obstante collatione alteri facta, quòd dicta clausula in-
b telligetur solùm derogare collationi alteri factæ inualidæ,[b] non aut validæ, ne alteri præiudicetur in iure suo.argumẽto etiam dicti capitu.super eod. & si dicatur, quid ergo operabitur dicta clausula: respondet Ioan. de Imo. in dicto capitu. causam, quod operabitur quod literæ non censebuntur subreptitiæ, licet aliter non sit facta mentio de colorata possessione alterius, vbi si facta non esset mentio de colorata possessione alterius, nec esset apposita dicta clausula, literæ redderẽtur subreptitiæ, per id quod legitur & not. in c. cum nostris. de conces. præbend. ita ergo in proposito illa clausula apposita i literis concessionis factæ do. Roberto, ibi dũ dicitur, nos

 enim

enim omnes alias & singulas concessiones & inuestituras de
dicto vicariatu factas, per quoscunque etiam apostolicę sedis
legatos tenore pręsentium ex certa scientia reuocamus, & nul
lius momenti esse decernimus: debet intelligi de aliis concess
12 sionibus inualidis, † & dicta clausula, ex certa scientia, [c] non
c operatur nisi circa ea de quibus princeps præsumitur habere
scientiam, sicut sunt ea quæ in iure consistunt, non autem in
his quæ præsumitur ignorare, sicut sunt facta. ar. c. 1. de con-
sti. ita signanter dixit Bald. in l. fi. circa medium. C. sent. resc.
non pos. & ideo nõ operatur quod Papa præsumatur habuis
se scientiam concessionis factæ à prædecessore dicto Antonel
lo legitimè. ¶ Alio etiam fundamento eneruatur concessio fa
cta dicto do. Roberto, quantum ad id de quo est qõ, quia in
concessione facta ipsi do. Roberto, conceduntur plura loca,
inter quæ est villa Donigaliæ cum hac clausula, videlicet quę
13 ad præsens detines sub ditione tua. † vnde illud relatiuum q̃
positum sine copula, cum dicto verbo detinens, restringit to-
tum antecedens suum, ad quod refertur. l. hæres meus. §. vxo
ri. & l. ea tamen adiectio. ff. de lega. 3. l. nam quod. §. fin. ff. de
pen. leg. l. à filio. §. testator, & §. Titia, & vtrobique per Bar. ff.
de ali. & ciba. leg. & Bar. in l. omnes populi, in prin. ff. de iust.
& iure. ergo solùm in dicta cõcessione veniunt loca, q̃ dictus
do. Robertus sub sua ditione tenebat, sed pręsupponitur ema
nasse confessionem ex parte actoris, ꝙ dictum locum, de quo
est quæstio dictus do. Robertus non tenuit, nec tenebat ergo
dicta concessio sibi non suffragatur. ¶ Et per hæc apparet non
obstare alias literas apostolicas, quibus Pontifex scripsit dicto
Antonello quod conceherat dicto do. Roberto villam Doni-
galiæ, prout in literis dictæ concessionis desuper confectis,
plenius contineri asseruit, & propterea mandat eidem Anto-
nello, ꝙ de dicta villa Donigaliæ se non intromittat, subiun-
gendo, ꝙ si sentiat se grauatum, inueniet apud ipsum Pontifi-
cem iustitiæ complementum. nam apparet mentem Pontifi-
cis fuisse solum quod habeat d. Robertus id quod primò sibi
cõcesserat, vt etiam apertè colligitur ex alijs literis sub die 10.
Martij. ergo si prima concessio facta do. Roberto non habet
vires quò ad rem, de qua est qõ, vt arbitror suprà ostendisse,
nec etiam vltra operabuntur sequentes literę se referentes ad
primas c. examinata, de confir. vtil. vel inutil. cap. inter dile-
ctos, de fide instru. ¶ Hocq; apertius declarant aliæ posterio-
res literæ ad reuerend. dñm gubernatorem Cæsenæ, sub die
15. April. in quibus continetur assertum esse quod pars vil-
læ Donigaliæ quæ per Antonellum possidetur, non compre-
henditur in literis concessionis factæ domino Roberto, & ꝙ
si ita est, non permittat præfatus dominus gubernator Anto-
nellum ipsum in ea possessione inquietari, & ideo posito etiã,
ꝙ Antonellus nullum penitu ius haberet in re de qua est qõ,
debet absolui, & non inquietari vigore dictarum literarum,
& quia actore non probante de iure suo, reus debet absolui.
l. qui accusare. C. de eden. c. vnico. vt eccl. benefi. Ex quib. con
cludo pro victoria dicti Antonelli. Alex.

ADDITIONES.

* Non probat.] Adde quòd testis deponens de auditu debet saltem no minare duos, à quibus audiuerit, tex. in c. licèt ex quadam. & ibi Anto. à Butrio not. de testib. Et testimonio de auditu facile derogatur, quia non deponitur de sensu corporis, quod est proprium testis, Raph. Cu. consi. 77. visis libello, col. 3. Nattà.

* Propter vicinitatem.] Vicinitas & propinquitas facit præsumi scientiam, vt latè per Bar & alios ad l. j. ff. si cer. pet. Natta.

a ¶ Pertinentiarum. dixi in consue. Par. §. j. gl. 5. num. 14. * Bald. ibi, Quem sequitur Iaco. Aluaro. tenet ꝙ concesso castro, veniant molẽdina, tamen Imola, & Ale. ad l. 3. ff. de acq. pos. aliter sentiunt, videlicet ꝙ vendito castro cum pertinentijs, non veniant prædia. sed opinionem Bald. tenet Iaso. latè ad l. quominus. 20. quæstio. ff. de flumin. Corn. consil. 321. dub. 4. libr. 4. Natta.

b Inualidæ. supra eo. consi. 3. nu. 4.

c Scientia. supra li. 4. consi. 122.

SVMMARIVM.

CONSILIVM XXIIII.

Ponderatis his quæ in themate narrantur, & perspectis quæ copiosè & eleganter scri
pta sunt per celeberrimos dominos cõsulentes, videlicet do.
Marianum Socinum Senẽsem, & do. Philippum de Corneo,
videretur prima consideratione dicendum quod dictus Ma-
gnificus comes Ant. non possit aliquod ius prætendere in di-
cto castro Podij aquilonis ex testamento dicti Teuerucij, nec
ex aliqua concessione, quæ ei fieret per dictam dñam Magda
lenam, quia omnis iurisdictio est Imperatoris, seu ab eo pro-
cedit in eos, quibus ipse confert c. 1. §. iudices verò, & §. ad-
1 hæc in ti. de pace iura. fir. vnde dicit ibi Bal. per illum tex. † ꝙ
omnis iurisdictio est Imperatoris, & secundum eum Impera
tor est, qui iurisdictionem tribuit, magistratus creando, vel
confirmando, vel præstando authoritatem creandi, vel confir
mandi, vt in d. §. iudices, & in l. 1. §. cum vrbem. ff. de of. pręf.
vrb. & in auth. de defen. ciui. §. interim, ita ꝙ etiam minima
a iurisdictio [a] non potest conferri, nisi authoritate principis me
diata, vel immediata, vt not. in l. more. cum l. seq. ff. de iurisd.
om. iud. & in l. priuatorum. eo. tit. & per Inn. in c. cum ab ec
clesiarum, de offi. ord. vnde dicimus, ꝙ de iure communi est
fundata intentio illius, qui allegat omnem iurisdictionem &
potestatem destringẽdi pertinere ad Imperatorem, vt not. gl.
in clem. pastoralis, in verbo, districtum Imperij, de re iud. &
no. doc. in cap. fi. de offic. archi. facit l. de precario. ff. ad leg.
Rhod. de iac. & l. bene à Zenone. C. de quadr. præscr. 8. dist.
quo iur. 24. q. 8. conuenior. ergo omnis iurisdictio, quã vel-
let comes Antonius, vel alius ex comitibus de Marciano præ
tendere in castro Podij aquilonis, oportet quod appareat eã
haberi à principe, si dictum castrum alij ciuitati non subest.
nam si alij ciuitati subesset castrum non diceretur habere iu-
b risdictionem, sed ciuitas, [b] cui castrum subesset l. 3. C. de na-
tu. libe. l. nulli. §. quod si in vico. C. de epis. & cleri. l. qui ex
vico. ff. ad munici. in aut. quibus mo. nat. effi. sui. §. si quis igi-
tur ex hinc & l. fi. C. de test. & not. Bar. in l. j. ff. de dam. infe.
& in l. imperium. ff. de iurisd. om. iud. & in extrauag. qui sint
rebelles, in verbo, Lombardiæ, & consil. 189. incip. Primò
quæritur vtrum iurisdictio. & Bald. in tit. de Pace Constan.
in verbo, in criminalibus, & Ant. de Butr. in c. conquestus, in
prin. de fo. comp. non potest ergo dictus comes Ant. dictam
iurisdictionem in castro prætendere, nisi habeat eam à princi
pe, vel ab habentibus causam à principe cum potestate trans-
ferendi in ipsum comitem Antoniũ. Sed ita est quod ipse nõ
vr̃ hr̃e cãm à principe, nec ab habentib. cãm à principe cum
ptãte transferendi in eũ, quia comes Antonius nõ est denomi
natus ĩ priuilegio, & cõcessione Imperiali, nec de descẽdẽtib.
eorũ, & ẽt dña Magdalena p̃dicta nõ ẽ de cõprehẽsis in d. cõces
sione imperiali, p q̃ conceditur aliquibus ibi noĩatis, & suis in
2 perpetuũ per masculinum sexum legitimè descendentib. † &
tenor inuestituræ attendendus est, & p̃fertur oĩ feudorũ na-
turæ, vt hr̃ in c. 1. & ibi Bal. in ti. de duo. fra. à capita. inuestit.
& in c. 1. de feu. marchiæ. Et sic vr̃ ꝙ dicto Vgolino aduersa-
rio comitis Ant. cũ sit de descẽdentib. masculis, & p sexũ ma-
sculinũ dicti Teuerucii specificè noĩati in cõcessione Imperia
li, cõpetat vtilis in rẽ ad dictã partẽ, p l. quoties. ff. de don. quæ
sub modo. vt cõcludere vr̃ Spe. in ti. de loc. §. nũc aliqua. ver.
* 70. vbi q̃rit si ecclesia concessit duobus in emphyteusim, * sic
vt pars

vt pars præmorientis in alterum deueniret,& præmortuus est
vnus eorum tertio hærede relicto, qui possidet rem pro parte
defuncti superstes verò vult ab eo illã partẽ petere, quo iure
petere possit?& finaliter dicit ꝙ per vtilẽ actionẽ in rẽ,per di
ctã legem quoties,& plenius per eũ in loco præall. ¶Sed præ
missis non ob.cõtrariã sententiã dico veriorem,& primò pre
suppono ꝙ in dicta cõcessione Imperiali dr̃ in principio, Lu-
douicus Romanorum Imperator nobilibus viris Hugutioni
Berardini, Berardino, Tano, Baldino, Lamberto, Seno Cecho
Simoni, Azoni filius Celli, Tubertutio, Bardonerio filijs Lã-
berti fidelibus suis comitibus de Marsiliano dilectis gratiã
suã,& oẽ bonum. ¶Quoniã Imperialis Maiestatis benigna cle
mẽtia suis deuotis & fidelibus exhibere suæ liberalitatis gra-
tiam consueuit, ideo ad deuotionẽ recipientis,& fidelitatem,
nec non ad merita prædecessorũ vestrorũ proprio motu do-
namus, damus,& concedimus vobis,& cuilibet, vestrum, vo-
strisq; in perpetuũ per masculinũ sexũ legitimè descendenti-
bus infrascripta castra &c. ¶Et postea versus finẽ concessionis
post plures clausulas dicitur, & de nouo ad cautelã concedi-
mus,& donamus,& te Vbaldinũ nomine tuo,& omniũ supra
dictorũ de eisdẽ per baculũ præsentialiter inuestimus. ac etiã
præsuppono quod nihil appareret de aliquo mandato cõcess
so dicto Vbaldino ad impetrandã dictã concessionẽ ab Impe
ratore: nec etiã apparet quod dicta concessio fuerit vnquã ra-
tificata, saltem per dictũ Azonẽ Celli nominatũ in dicta con
cessione, nec per descendẽtes ipsius Azonis,& etiã præsuppo-
no ꝙ non vertitur quæstio, nisi de parte quæ olim pertinuisse
dicitur ad dictũ Azonẽ,& eius descendentes. s. Bernardinũ &
Magdalenã. & etiã præsuppono, vt ex themate colligitur, &
clarius verbo delatum extitit ꝙ ex dicto Azone & natis ab eo
nulli alij supersunt descendentes per lineã masculinã, sed so-
la superest Magdalena soror dicti Berardini prædefuncti; nec
non præsuppono, vt verbo fertur, ꝙ Magdalena est in quasi
possessione dictæ iurisdictionis & dominij, de quibus ad præ
4 sens quæritur, istis sic suppositis,†casus iste videtur mihi*de-
cidi ex no. per Bar. in l. si quis vsumfructũ, in fi. ff. de vsufr. le.
& in l. si fundum. ff. de act. empt. & in l. si mihi & Titio. ff. de
verb. obl. & per Bal. in l. multũ. C. si quis alteri vel sibi. in ver.
& hoc est argumentũ ad quæstionẽ &c. & ibi etiã Sal. nã dicit
Bar. in d. l. si quis vsumfructũ,& in fi. ꝙ si quis recepit fundũ
in emphyteusim pro se,& nomine fratris sui,& postea ille fra
ter cuius nomine recipiens acceperat, decessit antequã ratifi
casset seu antequã recipiens cessisset ei dictã partẽ cõcessionis
iuris emphyteutici, an pars dimidia. s. ex persona illius dece-
dẽtis ante ratificationẽ sit finita, & extincta,& redeat ad dñm
cuius primò erat: an verò obueniat seu accrescat illi qui reci-
c pit & concludit Bart. ꝙ finitur, & extinguitur talis concessio
pro illa dimidia decedentis:& sic ad priorẽ dñm reddit,[c] per
d. l. fundũ cũ mihi venderes. ff. de act. empt. & ita dicit se in
quæstione facti determinasse. Et ipsemet Bar. in d. l. fundum,
5 dicit† ꝙ si quis contrahit nomine alterius absentis,& ille ab-
sens postea non ratũ habet, acquiritur illi, qui recepit nomi-
ne absentis, per l. si absentis, C. si cer. pe. & no. in l. si pupilli. §.
si Titij seruũ. ff. de neg. gest. tñ illi, qui recepit nomine absen-
tis, debet acquiri cũ illis qualitatibus & conditionibus, cũ qui
bus veniebat quærendũ illi absenti nominato, si ratũ habuis-
set per d. l. fundũ. vnde dicit, ꝙ si accepi fundũ in emphyteu
sim pro Titio & descendentibus suis vsq; in tertiã generatio-
nẽ,& propter hoc aliquid solui,& postea Titius ratũ non ha-
bet, certè remanebit ista emphyteusis apud me, & finietur fi-
nita tertia generatione illius Titij, nõ autẽ attẽdetur tertia ge
6 neratio mea, & ita etiã dicit Bald. & Sal. in d. l. multum Bart.
etiam in d. l. si mihi & Titio. dicit,† ꝙ quandoq; fit concessio
hoc modo: Cõcedo tibi & Titio fratri tuo absenti, & tunc si
concessio fit ex causa lucratiua, vt in casu nostro, & tunc non
valet etiam ab initio concessio ista nisi pro dimidia in perso-
na illius qui est præsens & recipiens, vt d. l. si mihi & Titio,
sed si fieret ex causa onerosa, vt quia concessio fieret pro cer-
ta quantitate quã dabat ab initio, & pro pensione annua, tũc
in totum accresceret ab initio illi præsenti, qui recepit, per l.
fundus ille. ff. de contrahe. emp. ¶Quandoq; conceditur per
hæc verba: Cõcedo tibi recipienti pro te & nomine Titij fra-
tris tui,& tunc concessio ab initio valet in totũ, sicut si illi Ti
tio præsenti concessisset, per d. l. fundũ cum mihi venderes,&
istis etiã quantũ ad casum nostrũ cõsonant verba Bal. in l. I. C.
quando nõ peten. par. in 11. q. in vers. sed quid si recepi,& in
auth. si quas ruinas. C. de sac. san. eccl. vnde attento, ꝙ circa fi
nẽ dictæ cõcessionis imperialis dicitur, & te Vbaldinũ nomi
ne tuo,& omniũ supradictorũ de eisdẽ per baculũ præsentia-
liter inuestimus &c. apparet, ꝙ dicta cõcessio recepta p Vbal-
dinũ nomine suo,& supradictorũ, valuit à principio, & cum
dictus Azo specificè nominetur in concessione Imperiali; &
descendentes ab eo nõ ratificauerint vnquã dictã cõcessionẽ,
sed continuauerunt in vtendo,& possidendo sicut ante dictã
concessionẽ fecerant: sequitur qđ pro parte ad quã vocari po
tuissent dictus Azo & eius descendentes, si ratã habuissent di
ctã cõcessionẽ, redditur finita dicta cõcessio deficientibus de-
scendentibus dicti Azonis per masculinũ sexũ, nec vltra cõ-
petere põt in ea parte ius dicto Vbaldino impetrãti, seu eius
hæredibus, per d. l. fundũ cũ mihi venderes, cũ no. per Bar. &
7 alios ibi,& in alijs supra alleg.†& attento, ꝙ vt dixi, concessio
fuit à principio iure cõi valida in totũ: quia fuit recepta per
Vbaldinũ recipientẽ inuestiturã nomine suo & omniũ supra
dictorũ, non põt dici quod mortuo Azone & deficiẽtibus di
ctis eius descendentibus ante ratificationem postea accrescat
portio Azonis d. Vbaldino, & eius hæredibus, iuxta l. I. C. si
liberalitatis Imperialis socius, lib. 10. quia respondeo, qđ illa
l. loquitur qñ ille cuius portio vacat, decessit sine aliquo hæ-
rede descendente, vel non succedente, vt ibi no. per gl. in vlt.
opin. quæ est magis cõiter approbata à doctoribus ibi, & no.
Sal. in l. I. C. vnde vir & vxor. vbi dicit ita se habere cõem opi,
vt etiã est de mente Petr. & Cyn. in d. l. I. C. vnde vir & vxor.
Vel melius respondeo, qđ non potest tractari, quod portio
Azonis per ius accrescẽdi obueniat dicto Baldino seu eius hę
redi: quia portio deficiens dicti Azonis per ius accrescere pos
set Vbaldino, seu eius hæredi habenti aliã portionẽ ex præfa-
ta cõcessione Imperiali, ita loquitur tex. in d. l. I. C. si libe. Im-
8 perialis socius, faciunt iura quæ volunt,† ꝙ in iure accrescen
d di portio accrescit portioni,[d] nõ personę l. si totã. ff. de acqui.
hære. l. hæc scriptura. §. fi. ff. de condi. & demon. l. interdũ. ff.
de vsufr. accre. l. si Titio. §. I. ff. de vsufr. no. Bar. & alij in l. re
coniuncti. circa mediũ. ff. de leg. 3. & Bal. in l. I. in 11. q. C. qñ
non peten. par. ¶Sed portio dicti Vbaldini defecit: quia ipse
decessit sine descendentibus per sexũ masculinũ, vnde posito,
ꝙ aliquẽ hæredẽ habuisset, qui non fuisset de eius descenden
tibus, non posset dici ꝙ talis hæres haberet iure hæreditario
portionẽ Vbaldini, nec tanquã hæres Vbaldini esset in dicto
castro, & iurisdictione consors dicti quondã Azonis, & eius
descendentiũ,& sic nõ sumus in casu dictæ l. I. C. si libe. imp.
soc. Præterea iste Vgolinus aduersarius comitis Antonij non
est hæres dicti Vbaldini, qui Impetrauit dictã concessionem,
imò eius Vbaldini hæreditas potius pertinet ad dictã Magda
lenã, tanquã proximiorẽ, vt patet ex arbore consanguinitatis
dictorũ comitũ. ¶Et etiã ponderandũ est, quod in illa clausu-
la apposita in dicta concessione, dũ dicitur,& te Vbaldinũ no
mine tuo,& omniũ supradictorũ inuestimus &c. non sunt ap
posita illa verba, cuiuslibet vestrũ,& sic ex illis verbis non po
test allegari locũ habere ius accrescendi in parte Azonis, &
eius descẽdentiũ deficientiũ,& licet in prin. sint illa verba, s.
damus vobis,& cuilibet vestrũ, tamen ex illa particula posita
in principio concessionis, non pñt se fundare illi, qui erãt ab
sentes, vt erat dictus Teuerutius in bulla ipsa nominatus, ex
cuius persona venit Vgolinus eius descendens, cũ in illa I. par
te concessionis nõ fuerit dictũ, donamus Vbaldino præsenti
& recipienti nomine suo,& aliorũ ibi nominatorũ, vt decla-
rat Bar. in d. l. si mihi & Titio,& suprà retuli. bene facit quod
notatur l. illud. C. de sac. san. eccl. & in l. absenti. ff. de don. cũ
9 si. † & epistola seu scriptura quæ mihi absenti à te dirigitur,
e non potest acceptari & ratificari per me, mortuo[e] illo scriben
te, seu illo qui scripturã ad me dirigebat: & sic mortuo dicto
* Ludouico* Romanorũ Imperatore, non potuit nec potest rati
ficari particula cõtinens donationẽ factã absentibus, sicut in
principio dicti priuilegij continetur: ita singulariter decidit
Ant. de But. in c. fi. de cõfes.& sequitur ibi Io. de Imo. qui re-
putat hoc singulare. quia mortuo eo nõ potest dici qđ scriptu
ra eius loquatur, allegan. c. fi. cũ ibi no. per Inn. de success. ab
intest.& ita limitãt notata per Bart. in l. nuda ratio. ff. de don.
nec etiã pñt se fundare hæredes Vbaldini ex persona Vbaldi-
ni,

ni, si vellent dicere valuisse insolidũ concessionẽ in persona
Vbaldini, primo, quia respõdet dupliciter, quia cũ in eadẽ cõ
cessione appareat ꝙ Vbaldinus fuit inuestitus tanquã retinẽs
nomine suo, & aliorũ prædictorũ sequitur quod portio Azo
nis specificè nominati in bulla Imperiali non potest durare
in persona Vbaldini & eius hæredũ, nisi quousq; durant de-
scendentes Azonis per masculinũ sexũ, vt d.l. fundũ cũ mihi
venderes. & ibi Bar. cũ alijs suprà allegatis. itẽ respõdeo ꝙ cũ
Vbaldinus decesserit sine descendentibus, expirasset in perso-
na sua dicta inuestitura, etiã dato ꝙ in persona Vbaldini va-
luisset insolidũ à principio super ius decrescẽdi: iuxta not. ꝑ
Bal. in d.l.1.C.qñ non peten. par. attento ꝙ fuit concessa solũ
pro descendẽtibus per masculinũ sexũ, & ipse decesserit sine
huiusmodi descendentibus. & maximè clarum est ꝙ iste Vgo
linus non est de descendẽtibus dicti Vbaldini. & sic non põt
venire ex persona Vbaldini. ¶ Præterea, si quis tanquã hæres
Vbaldini venire potest ad dictũ ius acquisitũ Vbaldino est di
cta Magdalena, ad quã spectat hæreditas dicti Vbaldini tan-
quã ad proximiorẽ, vt dixi supra sic siue valuerit insolidũ ab
initio dicta impetratio in persona dicti Vbaldini tantũ, siue
etiã valuerit pro parte in persona dicti Vbaldini, & pro parte
in personis aliorũ. s. qui reperirentur ratificasse dictã conces-
sionem: tamen quò ad partẽ dicti Azonis, qui non ratificauit
non potest acquiri dicto Vgolino, sed solũ dicto Vbaldino,
& hæredibus suis quousq; steterint descendentes per mascu
10 linũ sexum dicti Azonis. † Et non inficior ꝙ dicta Magdale-
f na dicitur de descendentibus per masculinũ sexũ [f] dicti Azo
nis, vt clarè decidit Bal. & Mod. in l. Gallus. §. nunc de leg. ff.
de lib. & posthu. per ibi no. per gl. in verbo, nã & si. quia licet
ipsa sit fœmina, tamen est de descendentibus Azonis per ma-
sculinũ. s. per Fed. eius patrẽ. vnde dicit Bald. in d. §. nunc de
lege, ꝙ si quis accepit rẽ in emphyteusim pro se & suis descẽ-
dentibus per virilẽ sexũ, includentur nepotes ex filijs mascu-
lis, sed non nepotes ex filiabus. pro quo allego text. in l. lege
12. tabula. ver. huius itaq; legis. C. de leg. hær. & in §. itẽ vetu-
stas. insti. de hęre. quæ ab intest. nec dicatur ꝙ fœminæ nõ suc
cedunt in feudo. c.1. §. hoc autem notandũ. in tit. qui feu. da.
11 pos. & ca.1. de succes. feu. † quia respondeo ꝙ dicta concessio
* non fuit concessio* in feudũ, sed donatio plena: quia donauit
omnia quæ in dictis castris & iuribus pertinebant ad sacrum
Imperiũ, absq; vlla reseruatione directi dñij, vel alicuius iu-
g ris, quod est contra naturã [g] concessionis feudi. c.1. in fi. de in
uest. de re. alie. fac. c. Obertus. in fi. in tit. quib. mod. feu. amit.
c.1. cũ ibi no. de capi. Corra. & ita per plures rationes ferè in
istis terminis, ꝙ non sit concessio feudalis non obstante inue
stitura, consuluit Old. in consi. 149. incip. Ex pręsenti thema-
12 te quatuor videntur &c. † Nec ob. quòd fœminæ repellantur
ab vsu iurisdictionis iuxta l. fœminæ. ff. de reg. iur. & ca. dile-
h cta. de maio. & obed. quia respondeo ꝙ fallit in muliere [h] suc
cedente in hæreditate, in qua inuenitur ciuitas vel castrũ, cui
cohæret iurisdictio. vt no. Host. & Io. And. in cap. dilecti, de
arbi. per id quod habetur in c. ex parte, de priui. & per no. in
c. noua de pęni. & remis. & etiã Imperator põt dignitatẽ cum
iurisdictione concedere mulieri, quando facit ex certa scien
tia, seu cũ clausula non obstante, vt no. gl. in l.1.C. de mulier.
& in quo loco li.10. & in d.l. fœminæ. & Imperator in dicta
concessione motu proprio, & ex certa scientia, concessit pro
descendẽtibus; quæ verba cõprehendunt fœminas, & mascu-
13 los. l. cognoscere. §. liberorũ. ff. de ver. sig. † & idẽ operat clau-
i sula motu proprio, [i] quod clausula nõ obstante. c. si motu pro
prio, de præben. in 6. no. Ang. in l.2.C. de quadr. præscrip. &
Bal. in l. fi. C. sen. rescinden. non pos. & idẽ in clausula ex cer-
ta scientia. l. idẽ Vlpia. ff. de excu. tut. l. quidã consulebant. ff.
de re iudic. no. in l. fi. C. si contra ius. & no. Bar. consi. 169. in-
cip. Ciuitati Camerini. & Bal. in d.l. fin. C. sen. rescin. nõ pos.
& in c. naturales. in prin. in ti. si de feu. fue. contro. inter do.
& agna. & ibi etiã And. de Iser. & no. etiã Bal. in d.l. idem Vl-
pia. Ergo Magdalena dicitur de personis cõprehensis in bul-
la, adeò ꝙ ipsa viuente potest hæres Vbaldini dicere durare
adhuc ius d. Vbaldini impetrantis virtute illius clausulę posi
tæ circa fi. concessionis, dum conceditur inuestitura Vbaldi-
no recipienti pro se & nomine omnium prædictorũ, non di-
co ex clausula posita circa principiũ concessionis, qua solum
inspecta esset extinctum omne ius Vbaldini, eo mortuo sine
descendentibus: vt supra deductũ fuit. ¶ Ex quibus infert ꝙ si
dicta Magdalena est in quasi possessione dictę partis dñij &
iurisdictionis, vt verbo fertur, seu comes Antonius reperiret
nunc, vel in posterum esse in quasi possessione dictæ partis,
fortasse habẽs causam à dicta domina Magdalena, vel ab alio
non posset aliquo modo dictus Vgolinus dictam partem ad-
uocare seu vendicare, vel consequi: quia etiam posito quod
Magdalena, vel comes Antonius haberent legitimum titulũ
dictę partis à vero domino, tamen dictus Vgolinus, qui nul-
lo modo habet ius agendi, non posset dictam partem vendi-
care & euincere præfatę Magdalenæ vel comiti Antonio deti
nentibus, seu quasi possidentibus. l. fi. C. de rei ven. & l. posses
siones. C. de proba. cum si. & hoc etiam si non constaret Mag
dalenã esse hęredem dicti Vbaldini. Sed si probaretur etiam
esse hæredem dicti Vbaldini adhuc euidentissimè constat di
ctã partem omni iure potius pertinere ac dictã Magdalenam
quàm ad dictũ Vgolinũ, etiam si ipsa nõ possideret, maximè
per d.l. fundũ cum mihi venderes, cũ ibi no. per doc. Et hoc
solum fundamẽtum per se sufficiens est ad victoriam. Et per
hunc modum cessant omnia, quæ in contrarium per aduersa
rios obijciuntur. ¶ Alio insuper principali fundamento pos-
sunt prædicta cõfirmari, quia si probetur, vt exstimatur pro-
bari posse, ꝙ dictus Tiuerucius testator per se, & suos antece
sores, quibus successit vel d. Magdalena per se, & suos antece
sores, quib. succedit, fuit in quasi possessione dictæ partis do
minij, & iurisdictionis à tanto tempore citra cuius in contra
rium memoria non extat, & probetur communem opi. ita es
se absque eo quod ascendentes dicti Tiuerutij & Magdalenę
vnquã recognouerint ab Imperatore dicta iura tenere & ha-
bere seu probaretur cõmunem opi. in dictis locis esse seu fuis
se quod de anno 1428. quo tempore dicitur fuisse impetratã
dictam concessionem Imperialem ascendentes dicti Tiueru-
cij testatoris, seu dictæ Magdalenę fuerunt & posséderunt di
ctam partem à tanto rempore, citra, ꝙ in contrariũ memoria
non extaret: † dicta possessio tanti temporis habet vim cõces
14 sionis, & priuilegij. l.1. in fi. ff. de aqua plu. arcen. l. hoc iure.
§. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti. cap. super quibusdã.
§. præterea, de verborum. sign. centesima dis. contra morem.
18. q. vlt. seruitium. Et præscriptio tãti temporis sufficit etiã
ad pręscribendum merũ Imperium secundum cõmunes con
clusiones Cy. & aliorum & l.1.C. de eman. libe. & in l. more.
& in l. Imperium. ff. de iurisd. om. iud. & no. Bart. in d. consi.
196. incip. Primò quæritur vtrũ iurisdictio. & Bart. in l. cun-
ctos populos. C. de summa Trinitate. & per Bartolũ. & alios
in l.1. §. fi. ff. de aqua plu. arc. & not. Canonistæ in c. cum con
tingat de fo. cõpe. cũ suis multis concor. Quinimò etiã suffi-
ceret tempus centum annorum, tam contra Imperatorẽ quã
contra ecclesiam Romanã, vt in c. ad audientiam. & in c. cum
nobis. de pręscrip. l. fi. & aut. ibi posita. C. de sac. sanc. eccle. &
illud quod ibi dicitur in ecclesia Romana habet etiam locũ
in præscriptione contra Imperatorem, vt inquit Ang. in l.2.
C. commu. de vsucapio. & in l. sicut. C. de præscriptione 30.
anno. & in l.1.C. de anna. excep. alleg. no. per gl. in aut. de nõ
alie. §. vt autem lex, aliàs est in §. si minus. in verbo multum.
15 † Et vbi doceretur de præscriptione tãti tẽporis, cuius in con
trarium memoria non extaret, non requireretur aliqua pro-
batio tituli. c.1. de præscrip. in 6. nec etiam requireretur pro
k bari quod dicti comites possedissent sciente [k] & patiente Impe
ratore: vt not. glo.1. coniuncto tex. in d.l. hoc iure. §. ductus
aquæ. ff. de aqua quot. & ęsti. & Io. de Imo. plenè in l. si publi-
canus. §. fi. ff. de publi. maximè per tex. in d.c. super quibusdã.
§. præterea. & licèt Bar. in d.l. si publicanus. §. fi. videatur vel-
le ꝙ etiam in præscriptione tanti tẽporis cuius in contrariũ
memoria nõ existit, requiratur scientia & patientia, illius cõ-
tra quem præscribitur, quando tractatur de præscriptione
iurium incorporalium, vt puta iurisdictionis, iuxta l.2. cum
materia. C. de serui. & aqua. tamen Ant. de But. no. in repe. c.
peruenit, de censi. in sexta charta magna, in ver. de secundo
16 quantum tempus assignatur &c. † dicit ꝙ in vsu tanti tempo
ris, cuius in contrarium memoria non extat, præsumitur ꝙ
iustus fuerit talis vsus, & ꝙ intercesserit patientia superioris.
alleg. no. per Inn. in c.2. de rest. in integ. bene facit quod no.
gl. in l.2. ad fin. C. quæ sit long. consue. quæ dicit ꝙ vulgatos
vsus princeps vbique scire præsumitur; & per illã gl. dicit ibi
Bal.

Bal.in l.fi.ꝙ Italici qui præscripserunt merum Imperiũ præsumuntur præscripsisse de licentia Principis. allegat not. per gl.in d.§.nulla.in aut.de defen.ciui.Bal.etiam.c.1.circa secũdam.col.tit.quæ sint regalia.& Io.de Imo.in l.1.§.deniq;.ff. de aqua plu. arc. fortius tenent,s. ꝙ non requiratur scientia Principis,etiã quando præscriptio nõ esset tanti temporis,cuius in contrarium memoria non existit, seu sufficit sciẽtia & patiẽtia ciuitatis Metropolitanæ, quę est caput illius prouinciæ in qua positum est dictum castrum,quasi ad illã mediante eius rectore censeatur spectare de iure cõmuni merum Imperium.l.illicitas.§.qui vniuersas.ff.de offi.presid.iũctis no. per Bar.in d.l.1.ff.de dam.infec.cum si.mouetur per not.per Inno.in c.conquerente.de offic.ord.& etiã per no.per Bar.in

17 d.l.si publicanus.§.fi. ¶†Prætereà præsupponitur in themate ꝙ illi qui tenuerũt dictum castrũ Podij aquilonis recognouerunt quò ad dictũ castrum in superiorem Ecclesiã Romanam,meritò sufficit allegata præscriptio centũ anno.ex quasi possessione,& vsu iurisdictionis dicti tẽporis centũ annor. & præsumitur interuenisse scientia Ecclesiæ Romanæ seu Rectoris Prouinciæ propter propinquitatẽ locorũ.c. quosdã & c.quanto.de præsum.& propter publicam famã,iuxta not.in l.si tutor petitus.de peri.tu.& 16.di. quod dictis.& notãt in proposito doct. maximè Moderni in d. l. si publicanus.§. in omnibus.& Pet.de Anc.in cons.142.inci.Clarior & breuior

18 erit decisio &c.†Et ex diuturnitate tanti temporis præsumitur bona fides dictorũ præscribentium,vt no.Inn.in d.c.2.in glo.per monachos.de restit.in integ.& Io.And.in addi. Spe. in tit.de teste.§.nunc videndũ. in prima addi. magna. ver.itẽ opponente &c.& Bar.& Saly.in l.fi.C.vnde vi.per illum tex. & Ang.in l.pe.C.quibus.non obst.longi tempo.præscrip. & Bal.in repeti.l.1.C.vnde vi.& Ant.de But.in cap. cũ ecclesia, de cau.poss.& d.Abb.in c.si diligenti.de præscr.Et corroboratur dicta præsumptio bonæfidei ex sententia lata in fauorẽ dictorum comitum de ann.1276. per quam declaratur illam iurisdictionem pleno iure spectare & spectasse ad dictos co-

19 mites,& ad eorũ antecessores, † vnde sententia tribuit titulũ habilem ad vsucapiendum,& præscribẽdum. l. Pomponius. §.si iussu.& ibi plene notatur.ff.de acqui. poss. & l.3.in fi. ff. de publi.& l.3.§.idem quærit.ff.de rebus eo.& ex titulo præsumitur bona fides.l.pe.ff. de euic. Accedit etiam titulus dictæ diuisionis, maximè illius antiquioris, quæ facta fuit de ann.1280.qui titulus etiam tribuit iustam causam vsucapiendi,& præscribendi secundum ꝙ legitur & notatur in l. cũ solus.ff.de vsuc.& in l.cum putarem.ff.fami.ercis. & in l.1.C. communia vtriusque iud.¶ Accedit etiam titulus concessionis factæ in causa transactionis ab hominibus dicti castri Podij aquilonis, de quo titul. fit etiam mentio in illa antiqua

20 sententia, de qua dixi suprà proximè. † & qui titulus concessionis & transactionis est habilis ad tribuendum causam vsucapiendi,& præscribendi.l.1.C.pro emp.l.1.& ibi no.ff. eod.tit.& in l.si pro fundo.C.de transac.vbi etiam probaretur communem opinionẽ esse in dictis locis, quod dictũ castrum Podij aquilonis ante tempus dictæ concessionis Imperialis cum dicta iurisdictione & dñio fuisset dictorũ comitũ, & antecessorum suorum,istud sufficeret etiam absq; præscriptione, dato ꝙ testes nihil deponerent de quasi possessione

21 dictorum comitum,de qua dixi suprà. ¶†Quia l in istis antiquis sola cõmunis opinio & fama l sufficit ad probandũ dominium,vt not.Inn.in c.veniẽs,de verb.sig.& ita saluatur gl. in l.atqui natura.§.cum me absente.ff.de neg.gest.secundum Ang.ibi.& in l.Titius.ff.qui.mod.pig.vel hypothe. solui. & Ange.in l.si quis in suo.ff.de condi.inst.& no.Dy.in l.cũ res. in fi.C.de proba.& in l.si quidem.& ibi Bar. C.soluto.matri. not.Bal.in l.conuenticulã.de epis.& cle.& in aut.quas actiones.ad fi.C.de sacro.sanc.eccle.& in l.cũ super.C.de rei ven. & in l.proprietatis.& ibi etiam Ang.C.de probatio.& Bald. in l.bonæfidei.C.de reb.credit.& Ant.de But.in c.veniens el 1.de testi. ¶ Alia ratione principaliter etiam videtur non obstare dictum priuilegium Imperiale:quia ascendẽtes d. Vgolini non sunt vsi dicto priuilegio cum ea plenitudine iurisdictionis & potestatis,de qua in dicto priuilegio, imò sunt abusi dicto priuilegio,meritò priuantur commodo dicti priuilegij,vt in c.priuilegium 11.q.3.& l.eos.C.de aquęduc. li.11. & in aut.vt iud.sine quoquo suffra.§.ante.not.Spec.in tit.de inst.edi.§.nunc autẽ.ver.pe.& faciunt not.in c.1.de treug.&

22 pac.¶†Denique potest etiã aliter tolli obstaculũ dictæ cõcessionis imperialis:quia cum illa fuerit donatio * cum plenitudine iuris & iurisdictionis absque vlla reseruatione, non autem fuerit concessio in feudum,vt suprà dixi, videtur de iure inualida: quia Imperator tali modo donare non potest. nam Imperator dicitur Augustus ab augendo : quia augere debet Imperium,vt habetur in princ.ff.& in princ.inst.& Princeps m non potest m facere alienationem in præiudiciũ sui Imperij,& dignitatis.c.intellecto, de iureiur. & ibi not.doc.maximè d. Abb.& istud ꝙ talis donatio castrorũ pleno iure facta ab Imperatore non teneat,concludit Bald.per plura in prælu.feu.

23 post medium,in ver.expedita deffinitione feu.&c. † excepta tamen secundũ eũ donatione facta per Cõstantinũ Papæ Syluestro,quia illa (vt ipse inquit) fuit potius diuinitatis quã humanitatis.c.fundamenta.§.1.de elec.lib.6.& cum d.opi.Bal. videtur transire Io.de Imol.in rub.ff.de verb.ob. & Ange.in l.si certarum.in prin.ff.de test.mil.& idem est de mente Bal. in tit.de pac.Constan.in verbo,successorũ suorũ.pro quo facit id quod no.gl.in aut.quomodo opor.epi.§.1. ne huic cõclusioni obstãt opi.illorũ,qui tenent dictã donationẽ Constãtini valuisse: quia posito ꝙ illud esset verũ, in quo tamen est magna altercatio inter scribentes, tamen tenẽtes ꝙ valuerit, mouentur per rationes, quæ non militant in casu nostro,s.ꝙ donatio fuit facta Ecclesiæ Romanæ, penes quam etiã prius erat in habitu iurisdictio illa temporalis, quãuis exercitiũ esset penes Imperatorẽ,vt habetur in illa authoritate.Ecce duo gladij,quæ traditur Lucæ 22.c.& in extrauag.Bonifacij octa

24 ui,quæ incipit,Vnam sanctam.†& quia Imperium processit à Deo,& ab Ecclesia,vt plenè no.per Innoc.in c.nouit. de iudic.& in d.c.licet ex suscepto.de foro cõpe. & Bart.in extraua.ad reprimen.in verbo,totius orbis.& Bar.in l.1.ad fi. ff.de requi.reis. cum si. & idem patet in alijs rationibus ex quibus doc.tenuerunt donationẽ Constantini valere quæ non militant in donatione facta alteri quam Ecclesiæ Romanæ, vt patet ex notatis per Guli.de Cu.Bart.Bal.& Saly. in princ.ff. & per Iaco.But.& Saly.in prin.Codicis,& per gl.& doc. in cle. 1.de iureiu.& per glo.63.dist.in c. ego Ludouicus. & Bal.& Ang.in l.filio quem pater.in prin.ff.de lib.post.Bal.in c.general..in tit.si de feu.defun.fue.contro.inter do.& agna.& per Ang.in rubr.ff.si cert.pet.cum concor.traditis in locis suprà alleg. ¶ Tamen quia superiora fundamenta videntur adhuc tutiora: ideo in hoc non arbitror expedire vlterius insistere. Et per prędicta remanent sublata omnia quæ in contrarium obijciebantur. Ex quibus concludo dictum Vgolinum obtinere non posse contra comitem Antoniũ, nec contra dictam Magdalenam,aut habentem causam ab ea in dicta parte castri & iurisdictionis, de qua quæritur.

ADDITIONES.

a ¶Iurisdictio.dixi in consue.Parisi.§.1.gl.5.nu. 11.

b ¶Ciuitas.supra eo.consi.16.

* In emphyteusim.] Nota dictum quod etiam in no.proposito adducit Dec.consi.239.col.pen.& est casus specialis, quod sine traditione transfertur dominium. Natta.

* Videtur mihi.] Sequitur Rui.consi.5.lib.1. Natta.

c ¶Redit.Idem generaliter etiam in contractibus hincinde obligatorijs,quia nec in his accrescit nisi concedentis intersit Alex. Iaso. & omnes.d.l.si mihi & Titio.

d ¶Portioni.Cor.d.l.1.C.quando non pe. par.Benedic.rep.c. Ray. ver. vxo.no. Adela nu.95.de test.adde Ias.l.post venditionem. in fi.C.de pac.rep.l.re coniuncti.de leg.3.

e ¶Mortuo.Alex.l.ꝙ meo.de acq.pos.sup.e.cons.22.supra lib.2. consi. 135.supra li.1.consi.110.nu.3.Deci.in l.contractus. de reg.iur.

* Dicto Ludouico.] Sequitur Rui.cons.6.col.2.lib.1.& Rubeus cons. 132.in fine,vbi pro hoc allegat duntaxat textũ in l.2.§. sed si quis.ff. de donat.Articulum hunc etiã tangit Fel. ad c.2.col 6. de fide instr. Cagnol.ad l.contractus.ff.de reg.iur.Ias.ad l. admonendi. in repet. col.54.Aret.ad l.qui seruum.in fi.ff.de acquir.hær. Non obstat text. in l.bonorum.ff. rem rat.hab. quia loquitur in eo, qui gessit actum alieno nomine,vt eo mortuo possit is,in cuius fauorem actus est gestus,ratificare, quia actus in persona procuratoris ab initio est validus;sed vbi fit promissio absenti, nemine pro eo acceptante, actus est nullus,quia non fundatur in persona alicuius id. o mo. tuo promittente non potest acceptari . Natta.

* ¶Sexum.ias.li.6.consi.53.

Non

* Non fuit concessio.] Nota q in dubio non præsumitur confessio, seu datio, sed potius donatio. quod Deci. tenet consil.269. col.1.& consi.32.col.2.& plenè etiam ponit consi.139. col.2.& cōsi.85.dub. 2. Et vide etiam Afflic.decis.361.vbi loquitur in Ecclesia,cui fuit donatum.col.6.& de istis etiam Dec. scribit consi.390.col.4.& consi. 413.per totum.& consi.468.col.3.Rui.consi.42.col.3.lib.1. Natta.

g ¶Naturam. Sed non est contra substantiam si retinetur fidelitas, vt dixi in consu.Pari.tit.1.in rubr.& §.2.glo.4.

h ¶Mulier.sup.eo.consi.1.nu.24.

i ¶Motu proprio. de hac clausula,Bal.c.3.de off.dele.Feli.c.ad aures, c.constitutus,eod.tit.de rescriptis c.causam quæ Curt.Senior.consi. 65.decisio Rotæ 2.de rescriptis.l.3.in prin.quod quisque iur.Petr. Rebuff.in for.manda.apo.Matth.Pacus e.trac.fol.15. cum sequ.

k ¶Sciente,supra eo.consi.16.nu.15.

l ¶Fama,sup.eo.consi.16.num.22.

* Donatio.] De hoc suo consilio in isto fundamento meminit Alex.ad l.filio,quem pater.in fi.ff.de lib.& posthum.& tenet Ias.consi.10.col. pen.lib.3.& not. Pau.de Cast.consi.70. quia frustra disputaretur. 2. dub.lib.1.vbi concludit donationem expropriatiuam Regum nō valere. Idem tenet Gram. voto 28.col.fin. Et Imperator non potest à se abdicare Imperium etiam minimę particulæ,quia hoc pacto perueniri posset ad peremptionem totius;Bal.consi.327. pridie consului.lib.1.Ias.in prel.Feudorum.nu.77.adde Bal.ad l.1.§.in initio.col. 3.versi.nota tamen quòd princeps.ff.de offic.præf. vrb. Natta.

m ¶Non potest sup.eo.lib.1.consi.19.

SVMMARIVM.

1 *Feuda dignitatum de iure non possunt diuidi, sed tamen de consuetudine.*

2 *Iurisdictio non diuiditur,nisi alternis annis.& nu.17.vel vna cum territorio,vel quantum ad commoda.nu.4.& 6.*

8 *Iurisdictio diuidi potest, de voluntate domini feudi.*

9 *Possessio probat dominium ad finem diuisionis.*

10 *Primogenitus solus succedit in feudis dignitatum.*

11 *Feuda inferiora etiam vno prouocante diuiduntur.*

12 *Argumentum à contrario sensu,non habet locum ad correctionem iuris.*

16 *Diuisio ex longa possessione præsumitur pro diuiso,nisi sit multum inæqualis.*

21 *Dominus potest inuito vasallo vel subdito transferre ius suum cum territorio.*

22 *Feudum potest diuidi domino irrequisito, sic emphyteusis. numero 23.*

CONSILIVM XXV.

Attentis narratis in themate,& viso processu inter spectabilem & magnificum virum dnm Articum comitem Purliliarum & Brugnariæ agentē ac prouocantem ad diuisionem, & spectabiles ac magnificos viros dominos Brazaleam, & fratres ac Guidonem,& fratres omnes consortes ac comites dictorum castrorum prouocatos, & se defendentes excepto vno,s. domino Nicol. adulto fratre dicti domini Brazaliæ, qui mediante eius curatore bonā fidem agnoscente acquieuit petitioni præfati dñi Artici,vidēdum est, vtrum stantibus deductis in processu possit obtinere præfatus Articus circa diuisionem prædictam. Et videretur fortasse prima consideratione dicendum quod non:quia presupponitur q dicti comites tenent dicta castra in feudum
1 comitatus. †Sed feudum comitatus, & similia feuda habentia dignitatem annexam, vt ducatus,marchionatus, & comitatus,non pñt de iure diuidi, vt in c.Imperialem.§. præterea ducatus.de prohib.feu. alie.per Fed. & legitur & notatur in ca.licèt.de voto.& not.in c.si hæredes.de testa.& in l.cōi diui.in princ.ff.cōmuni diui.& no.Spec.in tit.de feu.§.2.versi. 44. imò alia feuda inferiora ita demum videntur posse diuidi si consortes voluerint, vt in d. §. præterea ducatus. Sed in casu proposito tractatur de feudo comitatus,& exceptis do. Artico,& domino Nicolao,alij non consentiunt quod ad diuisionem procedatur: ergo cessare debet diuisio. ¶Præterea, posito q talia feuda reciperent de iure diuisionē, videtur qd in casu proposito dici possit intelligi factam fuisse diuisionē per illam quasi possessionem.quam pro diuiso videntur diuturno tempore dicti comites habuisse. eo quia dominus Articus vno anno creat potestatem & certos officiales in dictis locis & castris.& alio anno creant dicti alij consortes, & etiā pro diuiso possederunt habitationes & ædificia & prædia in dictis castris & vilis dictorum castrorum, vt hæc omnia apparent probata in dicto processu per positiones, & responsiones,ac etiam attestationes partium prædictarum, & ista talis possessio seu quasi possessio decem annorum, vel vltra inducit præsumptionem ita factæ diuisionis inter dictos consortes,vt not.per glo.& doct.in l.pen.C.communi diui.& not. doc.in l.qui in aliena,in prin.ff.de acqui.hære.vbi per Bal.&
2 alios post eum cum si.†Et potest fieri diuisio inter consortes
a hoc modo, s. q vtantur seu possideant alternis [a] annis, & sic
* vnus in vno anno alius alio,*vt l.Lucio, cum l.seq. ff.de aqua quoti.& æsti.& ibi Bart.& d.l.communi diui.§. cum de vsufruct.& in cle. per plures, de præben. & traditur per Bal.in d.§.præterea. vnde in proposito dicit Ang.in l.2.§. ex his.ff. de verb.ob.quòd si res pro qua contenditur nullo modo potest in diuisione venire inter ipsos contendentes recurritur ad iudiciū diuisoriū,allegat d.l. Lucio.ex quo infert † quod
3 si in vsu iurisdictionis plures domini eiusdem castri non cōcordant,habet locum inter eos iudicium diuisoriū, vel alternis vtantur temporibus. quinimò secundum eum fortè ad instantiam subditorum poterunt ad illud vrgeri cum tēdat eorum discordia ad præiudicium subditorum .de quo dicit notari per Innoc.in c.prudentiam,de offi.deleg.ita etiam videtur notare do.Abba.in c.fi.in 1.col.de re iudicat. vbi dixit q si sunt duo domini alicuius castri vel ciuitatis pro indiuiso, & non conueniunt in illius dispositione quòd superior debet prouidere, vt alternis annis habeāt regimina.per id qđ voluit gl.no.16.q.3.in ca.licèt.quam reputat menti tenendam, nam dixit ibi gl. q si vna ecclesia est subiecta duobus episcopis, vt quia est in limite vtriusque dięcesis. & episcopi non cōueniunt in dispositione illius ecclesiæ pertinet ad officiū superioris prouidere.ca.nullus. de iure patr. vel dicti episcopi alternis annis disponant. ar.l.quoties, in prin.ff.de vsufruc. ¶Et postquam semel.vt dixi, intelligitur esse actum inter dictos consortes, q pro diuiso vtantur dictis rebus & iuribus, prout hactenus fecerunt,non videtur ab eo posse discedi,nisi omnes consentiant.l.sicut.C.de actio.& obli.l. in commodato.§.sicut.ff.commoda.cum si. tamen præmissis non obstantibus contrariam sententiam puto de iure veriorem videlicet q posset & debeat procedi ad diuisionem administrationis & exercitij iurisdictionis dictorum castrorum,& dependentium, ac eorum sine quibus commodè fieri nō posset diuisio dictæ administrationis & exercitij , & consequenter dictorū
4 castrorum præsertim ex infrascriptis:†quia regulariter iuris-
b dictio [b] adhærens castro,seu territorio potest verè & propriè diuidi, sicut ipsa res corporalis,id est castrum & territorium, cui ipsa iurisdictio adhæret.l.arbor.§.fi.& ibi not.Bart.ff.cōmuni diuidū.& est de mente Bart.in d.l.Lucio.& no. Spe.in d.tit.de feu.§.2.ver.34.& Bald.latè in c. vno delegatorum.de offi.dele. fallit in feudis comitatus, vel ducatus, & similium: quia talia feuda & eorum iurisdictiones,non pñt propriè diuidi: tamen quò ad administrationem & vsum iurisdictionis,& quo ad commoditates possunt diuidi.ita no. Bar.l.inter tutores in fi.ff.de administ.tur.per illū tex.vbi patet secun-
5 dum verum intellectum & approbatum, † quamuis ius tutelæ cōpetens nō possit bene diuidi, tñ administratio ipsius tutelæ bene potest diuidi, vt ibi,& l.2.C.de diuidenda tutela.& l.2.si ex pluri.tutelis.& loquitur propriè Bar.in d.l.inter tutores.in feudo comitatus,& eius iurisdictione, vt patet dum dicit,quod comiti à principe fuerant concessa plura castra in feudum, & filij eius postea diuiserunt : nam dicit quod non erat diuisa iurisdictio: quia diuidi non potest, & allegat dictum §.præterea ducatus.qui de tali feudo comitatus loquitur.tamen dicit Bar.q illa diuisio tenet quò ad administrationem,seu exercitiū iurisdictionis, per d.l.inter tutores. & ita etiam notant Ant.de But.in c.prudentiam.de offi.deleg.vbi etiā ad hoc dicit bene facere id quod ibi no.Inno.iuxta prin.
6 magnæ glo. dum vult q † licet iurisdictio sit indiuidua quò ad habitum,potest tamen commoditas vsus diuidi inter eos ex quo iurisdictionem habeat ordinariam,& sic iure proprio & iurisdictio remanet indiuisa habitu.& cum Bart.in l.inter tutores,concordat etiam Io.de Imo. in d.ca.prudentiam. in prin.& etiam do.Abb.ibi,non discrepat ab opin. Bar.in iurisdictione feudali, & in iurisdictione competente in pluribus locis,seu castris, vt in casu nostro. & ita etiam in feudo comitatus tenet Bal.& Iac.Al ua.si rectè inspiciatur in d.§. præterea

rea ducatus.& Dominicus de sancto Gemi.in ca. fi.de arb.in 16.& Pau.de Cast.in l. viæ.ff.de serui. Ad idem bene facit.l. Lucius.cum glo.in verbo patrimonium.ff.fami.ercis. & glo. in l.iubemus nulli,in prin.cum glo.in verbo diuidere.C.de sacrosanc.eccl.vbi habetur ꝙ res,quæ aliàs non poterat diui di,vt quia erat minoris 25.annis,iuxta.l.si pupillorum.ff.de rebus eorum.& l.inter. C. de prædi.mi. tamen potest diuidi quò ad vsum & administrationem,ac perceptionem fructuũ. Ad idem bene facit id quod habetur in l.Caius.§.1. de leg.2. & ꝙ per illum text.not.ibi Cy.& Io.de Imo.post eum, vbi di- cunt ꝙ si ex consuetudine vel statuto loci non possunt vasalli diuidere feudum.& si diuidant, acquiratur dimidia domino feud. ꝙ si contingat vasallos facere diuisionem veram & ple-
* nam,vt contingat eos diuidere* gratia commodioris, vel vbe- ris culturæ,non incidunt in pœnam:quia prohibitio diuisio nis non intelligitur de huiusmodi diuisione. ¶Confirmatur prædicta per id quod habetur in l.3.§.fin.de admi.tut.& qđ
7 ibi no.Bar.nam ibi habetur† quod licèt ius tutelæ diuidi non possit, vt d.l.inter tutores.tamen ipsa administratio potest di uidi.vnde quærit ibi Bar. an hoc sit verum etiam si quidã ex tutoribus volunt ꝙ diuidatur administratio,& quidã nolunt & determinat quod fiat diuisio per officium iudicis etiam il lis inuitis allegat.l.& puto.ff.fami.ercis.& l. communi diui. §.si duo.ff.cõmuni diui.bene facit.l.& si non omnes,in prin. eo.tit.ergo idem dicendum est in diuisione administrationis bonorum & iurium feudi comitatus, cùm de vno inferatur ad aliud ex similitudine rationis per d.l. inter tutores, cũ ibi no.per Bar.ad fi.iuncto d.§.præterea ducatus. Fortificantur etiam prædicta per ea quæ traduntur per Ioan. And.in addi. Spec.in titu.feu.in rubr.in versic.non omittam &c. vbi dixit quod communiter in Italia & certis partibus Alemaniæ exce ptis regnis aliæ dignitates diuidũtur: vt ducatus, comitatus, marchionatus,& his similes, contra id quod habetur in d.§. præterea ducatus. nec seruatur secundum eum ex consuetu- dine ius primogenituræ in illis, sed æqualibus portionibus diuidũt illa feuda sicut allodialia,vt ibi latius per eum. & idẽ
8 voluit Old.in consi.237.incip.Perlectis &c.† vbi etiam con- curreret voluntas domini ipsius feudi.tenent doct. quod ve- ra diuisio feudi comitatus & ius iurisdictionis posset fieri, si- cut fit de alijs feudis: vt not.Andr.de Iser.in c.1.in fi.de feu. mar. vbi etiam dicit ꝙ quidam talia feuda ex consuetudine diuidunt. & constat ex attestationibus testium maximè rece- ptorum pro parte dicti do. Artici, ꝙ dicta duo castra cũ suis pertinentijs possidentur, & ita possessa sunt communiter & pro indiuiso per dictum dñm Articum, & dictos eius cõsor- tes litigantes in pręsentia iudicio. qui testes dñi Artici sunt. num.13.& potissimè hoc probat dominus presbyter Bart. & ser Lu.de Zambelinis. & ser Lo. Bazana de Brugnaria. & ser Franciscus de Rucaio. & ser Antonius quondam ser Azonis de Brugnaria.& do.Nicolaus quondam do.Io.de Balueso. & idem probatur per quam plures sententias in causis crimina libus latas communiter per dictos consortes tanquam habẽ- tes communiter iurisdictionem in dictis castris. Est etiã pro- batum ꝙ in dictis castris & iurisdictionibus medietas omniũ emolumentorum & commoditatum, ac prouẽtuum spectat ad dictum dñm Articum & alia medietas ad dictos dominos eius consortes, prout etiam vtraque pars fatetur in positioni bus & responsionibus ad eas.& probatur etiam per dictos te stes, & per consequens intelligitur do. Articus possidere pro dimidia: quia perceptio fructuũ arguit & probat ipsam pos- sessionem in dubio.l.Titia,& ibi doc.ff.de sol. & in l.2.C.de acqui.poss.& in l.litibus.C.de agrico.& censi.lib.11.cum si.
9 † ex tali possessione præsumitur dominium, quãtum ad hoc iudicium diuisorium, in quo dominium venit incidenter, ideo sufficit probari de tali possessione, etiam si aliter de do- minio non probaretur per inuestituras dicti domini Artici, & dictorum consortium.ita not. Bart.in l. communi diui.§. inter prædones.ff.communi diui.& patet ex no. per Bar.ple- nè in l.pen.ff.de condi.insti.& in l.2.C. communi diuidun. & legitur & no.in l.1.ff.fami.ercis.& in l.sicuti.§.sed si quæ- ratur.ff.si seruitus vendi. & ideo ex prædictis apparet funda- tam esse intentionem dicti domini Artici, quò ad ea quæ si- bi incumbunt ex natura dicti iudicij diuisorij, vt patet ex no. per Bar.in locis proximè allega.& per no. per eundem in l.1.

& in l.ad officium.C.communi diui.Et hæc veniẽt corrobo- randa ex his quæ infrà dicentur, respondendo ad allegata & obiecta in contrarium. & primò nõ obstat id quod habetur in d.§.præterea ducatus. cum simi. vbi habetur quod feudũ comitatus & eius iurisdictio non recipit diuisionem,quia re spondetur ꝙ posito ꝙ feudum comitatus. & eius iurisdictio diuisionem non recipiat verum est de vera diuisione feudi & iurisdictionis, sed bene recipit diuisionẽ quò ad administra- tionem & exercitium iurisdictionis, prout est petitũ per do- minum Articum, vt probatur in d.l.inter tutores, cũ ibi no. per Bart.cum concordant.suprà allegatis. ¶Præterea, vt dicit Io.And.in addi.Spec.in d.rubr. cum concor. suprà allegatis communiter in Italia ex consuetudine, feuda comitatus diui duntur:nam ducatus, marchionatus, & comitatus dicuntur dignitates regales.c.1.de feu. mar. & ibi notant doc. maximè
10 Bal.& Bart.in c.vno delegatorum.de offic.dele.† & in huius modi regalibus dignitatibus si aliud de consuetudine nõ ap- paret, succederet tantum filius primogenitus, non autem suc cedũt omnes filij æqualiter.c.licet.cum gl.fi.de voto.Et pro- priè in feudo marchiæ, vel ducatus, vel comitatus traditur p Bar.cõsi.72.incip.Ex facto proponitur ꝙ nobiles &c. & hoc etiam apertè dicit And. de Iser.in prælleg.§. præterea duca- tus.in prin.& etiam sentit.d.Abb.in d.c.prudentiam.& ideo tex.in d.§.præterea ducatus, dixit ꝙ non diuidũtur feuda ta- lium dignitatum; tamen videmus ꝙ ex cõsuetudine seruatur ꝙ imò in comitatu succedunt omnes æqualiter, vt etiam in præsenti feudo patet: & ita videmus cõmuniter in Italia ser- uari in feudis comitatus.& propterea patet consuetudine es se abrogatum illud quod traditur in d. §. præterea ducatus. ¶Non obst. ꝙ alia feuda inferiora ita demũ pñt diuidi si con sortes voluerunt per d.§.præterea ducatus, in secundo respõ
11 so.† quia respondeo ꝙ contrarium est de iure verius, s.ꝙ etiã quando aliqui ex consortibus volunt ꝙ ad diuisionem proce
c datur, aliqui non: tamen debet fieri diuisio, [c] iuxta id qđ ha- betur in c.omnes filij.in tit. si de feud. fue.contro. inter do. & agna.& in c.1.§.item si duo.quib.mod.feu.amit. & in ca. 1.de na.succes.feu.& in c. pe.de prohi. feu.alie. per Lothar. iuncta.l.& si non omnes.in princ.ff. communi diui. & patet ex no. per Bar.in l. 3.§.fi.ff.de admi.tut. iuncta d.l.inter tuto res. cum ibi no.per Bart.ad fi.& hoc clarè determinat Andr. de Iser.in prællegato.§.præterea ducatus. vbi inquit, ꝙ illa diuisio feudi de qua ibi, est alienatio necessaria: quia etiam inuitus cogitur per iudicem ad diuisionem faciẽdam.l. Iulia nus.§.idem Celsus.ff.de act.emp.& l.si pupillorum.in prin. ff.de rebus eo. ¶Nec obstat text.in d.§.præterea, quia respon detur primò ꝙ tex. ibi nõ requirit ꝙ omnes consortes velint diuidere: & satis est ꝙ aliqui velint, vt in proposito nostro: quia dominus Articus & dominus Nicolaus consentiũt, qui faciunt maiorem partem, cum debeat haberi respectus & cõ
* siderari maior pars* respectu ratæ ipsius feudi,& nõ respectu numeri personarum.l.maiorem.ff.de pac.l.fi.C.qui bo.ced. pos.l.sancimus.ver.ne autem.C.de do.& quod no. Bart.in l. 4.§.Cato.in vlt.q.ff.de verb.obl.¶Præterea tex in d.§.præte rea.si quo modo innuit ꝙ requiritur ꝙ consortes velint diui-
12 dere, illud solum innuit tex.ibi à cõtrario sensu, † sed tale ar gumentum à contrario sensu, nõ debet sumi quando ex hoc resultaret correctio iuris communis l.conuenticulam. cũ ibi no.C.de epis.& cler.l.nemo cum ibi no. C.de iuris.om.iud. notatur in c. significasti.de foro compe.& in c.vnico.de æta. & quali.in 6.& in cle.1.de sen.excommu.sicut dicimus, in sta tuto: quia licet in loco vbi statutum conditum est, præualeat iuri communi: tamen hoc est verum in his quæ sunt expressè disposita in statuto sed decisio quæ resultaret à contrario sen su statuti non præualeret iuri communi, vt not.Bar.in l.om- nes populi, in 6.q.principali.ff.de iust.& iure.Ia.But.& Bar. in l.1.ff.de off.eius cui mand.est iuris.& Bald.in l.apud anti- quos.C.de fur.& in l.1.C.de inuti. stip.& Cald. & Ful. post alios in d.l.conuenticulam.& Io.de Imo.& Raph.in l.qui te stamento.§.mulier.post Bal.ibi.ff.de test.& Anto.de Butr.&
13 alij post eum.in c.cũ apostolica.de his quæ fi.à prela.† quia correctio iuris communis fieri non debet, nisi vbi reperitur correctio expressè facta l.præcipimus.ad fi.C.de appel.sed ar gumentum resultans à contrario sensu non est expressa pro- uisio, sed tacita, & subintellecta, ac coniecturata, vt no.glo.in l.2.C.

l.2.C.de condi.infer.& ibi Bal.& l. iurisgentium.§.dolo.cũ
gl.1.& ibi Bar.ff.de pac.& probatur in d.l.apud antiquos.in
verbo coniecturam.& in l.pecuniam,in verbo tanquam.ff.si
cert.pet.& in d.c.cum apostolica,in verbo indirectè. & illud
quod per coniecturas comprehenditur, non dicitur propriè
scriptum.l.1.ff.si tab.testa.exta.bene facit quod not.gl.in ca.
cupientes.§.ꝙ si per viginti,de ele.in 6.vbi glos.voluit,ꝙ per
istas subauditiones & tacitos intellectus nõ debet induci cor
rectio iuris communis & cõfirmatur hoc per not.per Bar.in
l.cum oportet.in prin.de bo.quæ lib.& in l.2. de suis & legi
14 ti.† vbi inquit, ꝙ in causis feudalibus debet seruari ius com-
mune, nisi in casibus in quibus reperitur expressè statutũ cõ-
trarium per cõstitutiones feudales.allegat.c.1. de cogni.feu.
& c.1.de gradi.succ.in feu. sed illud quod resultat à cõtrario
sensu,non dicitur expressè cautum,vt proximè dixi: ergo nõ
debet à contrario sensu illius.§.præterea, corrigi ius commu
ne,volens ꝙ non requiratur ꝙ omnes consortes consentiant
ad hoc,vt possit ad diuisionem procedi,vt d.l.& si nõ omnes.
in prin.cum si.ff.communi diui.pro hoc etiam facit, quia se-
cundum gl.secundam in d.c.1.de cogni.feu.non sufficit esse
aliquid decisum per argumenta surgentia ex constitutionib.
feudalibus,vt per hoc recedi debeat à iure communi.sed in-
ductio quæ fit à contrario sensu non dicitur esse coniectura,
sed argumentum,vt d.l.apud antiquos,ergo non sufficit quã
do in cõtrarium est ius commune.¶Non obst.etiam id quod
no.gl.in d.l.communi diui.in prin.in gl.2.in fi.dum glo.ibi
colligit argumentum ꝙ feudum inter hæredes vasalli diuida
tur;quia respondeo,vt ad illam glo.respondet Bal.in d.§.pre
terea.s.ꝙ illa gl.habuit respectum ad pœnam,scilicet ꝙ si feu
dum diuidatur, & pro parte censetur in fidelitate,totum feu
dum incidit in commissum.Non obstat ꝙ fuerit inter plures
hæredes diuisum,aliàs si diceremus ꝙ illa gl.voluerit absolu
tè dicere ꝙ feudum diuidi non possit,esset contra tex.in d.c.
omnes filij.cum concor.suprà allegatis. ¶Non obst.etiam ꝙ
videatur inducta diuisio ex illo vsu; & quasi possessione diu-
turno tempore creãdo potestatem alternis annis,vt suprà di-
xi:quia ad hoc respondeo, quia nego per ea quæ in processu
probata sunt constare legitimè de diuisione: adeò ꝙ non pos
sit de iure fieri illud quod pro parte domini Artici petitum
est. nam quamuis alternis annis dictus dñs Articus, & dicti
eius consortes crearent potestatem, qui habebat exercere iu-
risdictionem in castro Porcililiorum, tamen quolibet anno
dominus Articus ponebat duos iuratos, & alij cõsortes alios
duos iuratos quolibet anno qui omnes simul haberẽt ius red
dere & iurisdictionem exercere; & sic apparet ꝙ exercetur iu
15 risdictio simul. † Item omnes condemnationes pecuniariæ
seu mulctæ, & omnia emolumenta quæ percipiuntur ex vsu
dictæ iurisdictionis, sunt communes & communia dicti do-
mini Artici,& omnium consortium singulo anno,ex qua per
ceptione fructuum datur intelligi qualiter possideatur d. l.
Titio.ff.de so.cum ibi no.& d.l.secunda.& ibi Bart.C.de ac-
quir.poss.& ideo cum fructus, qui percipitur sit communis,
sequitur quod possessio sit communis:& propterea locus est
diuisioni.vt sic fructus in futuro percipiendi non sint cõmu
nes nec administratio aliquo modo sit communis, & de com
munione non solum iuris & dominij, sed etiam exercitij &
administrationis:etiam patet ex multis alijs actibus,& exerci
tijs communibus:quia etiam eo anno quo dominus Articus
creat potestatem in dictis castris: tamen custodiri fecit nomi
ne suo,& omnium consortum festa & mercata:& ita alio an-
no faciunt consortes sui.Item cõmuniter & pro indiuiso sem
per vendunt seu locant datia in dictis castris.similiter expen
sa fit communiter per dictos consortes in fabrica,vel alijs cõ
cernentibus bonum & vtilitatem dictorum castrorum. Item
præcones creantur in dictis locis de consensu omnium, & cã
cellarius in Castro Brugnariæ. similiter creatur de consensu
omnium,& sententię quæ in causis criminalibus ferebantur,
proferebantur sub nomine tam domini Artici quam consor
tum in dictis castris, prout hæc omnia verificantur in proces
su, & præcipuè ex positionibus domini Artici & responsioni
bus factis per consortes suos & ex sententijs productis.& per
hæc patet nõ obstare quod in castro Brugnariæ dominus Ar-
ticus consuetus sit vno anno creare potestatem, & consortes
sui sint consueti creare potestatem ibidem alio anno, absque
eo ꝙ simul omnes consortes,constituant ibi aliquos iuratos:
quia dico hoc excepto,alia fiunt per omnes consortes simul,
& communiter etiam in castro Brugnariæ : quia communi-
ter creatur Cancellarius, & similiter Prætores,& venduntur
seu locantur communiter datia,& omnia emolumenta, quæ
inde percipiuntur sunt communia, & diuidẽda postea inter
eos,& similiter omnis expensa fit communi nomine & custo
diũtur mercata,& festa,& ideo cum quò ad castra & vsum iu
risdictionis longè magis plures sint effectus & actus commu
nionis quam diuisionis,& sic magis participent de cõi quam
de diuiso, nõ potest iudicari de dictis castris & iurisdictione
seu eius exercitio,prout de rebus diuisis.l.queritur.ff.de stat.
ho.l.leg.§.si vnus.ff.de leg.3.Confirmo per ea quæ notantur
per Ray.& etiam per Bald.in d.l.pe.C.communi diui.in 1.&
16 2. q. vbi dicunt † ꝙ licet fuerint variæ opiniones inter doc.
ibi,an si vna res quæ erat communis duorum dominorũ fuit
longo tempore decem vel 20. annorũ possessa separatim, seu
pro diuiso per ipsos dominos intelligatur & præsumatur di-
uisa. tamen tenendo opinionem illorũ, qui voluerunt quod
sicut ibi voluit glo.debet illud intelligi. nisi ex alijs coniectu
ris comprehẽdi vel præsumi possit, ꝙ dñi non habuerint ani
mum diuidendi.licet ita separatim possederint, vt portiones
d pro quibus separatim possederunt, erant valde dispares, & d
malè conuenientes portionibus, quæ iure dominij spectabãt
ad illos duos dñs : quia non erat putandũ quod ex illa longa
possessione separata voluerint ita sibi præiudicare,ar.l. cũ de
indebito,in prin.ff.proba.& c.super hoc, de renunt. Ita ergo
in proposito, nã quãuis dñs Articus creauerit potestatẽ vno
anno in dictis locis,& alio anno creauerint consortes sui, &
ita fortasse alternatim per aliquos annos continuauerint; tñ
per hoc non intelligitur ꝙ diuiserint dicta castra, & vsum ac
exercitiũ iurisdictionis,sed ꝙ istud fecerint:quia non ita faci
lè se concordassent omnes consortes in electione vnius pote-
statis singulo anno. & hoc colligitur propter alias multò plu
res coniecturas & euidentias, quæ arguunt non diuisionem,
sed cõmunionem dictorum castrorũ & administrationis iu-
rium & iurisdictionũ per actus plures quos pro magna par-
te suprà explicaui.& ideo vna pręsumptio tollit aliã l.diuus.
ff.de in integ.resti.l.1.C.ad l.cor.de sicar. ¶Quinimò posito
ꝙ constaret de tali diuisione facta quò ad vnum actum gratia
commodioris electionis magistratus seu potestatis cum non
sit facta plenè diuisio quò ad totalem vsum & administratio
nem iurisdictionis non censetur esse facta diuisio d.l. Caius.
§.1.ff.de leg.2.cum ibi no.per Cy.& Mod. quorum verba su
prà retuli.¶Non obstant etiã quæ notantur per Ang.in d.l.2.
17 §.ex his.ff.de verb.obli.dum dicit † ꝙ si in vsu iurisdictionis
plures dñi eiusdem castri non concordant, habet locũ inter
eos iudiciũ diuisorium vt alternis vtantur tẽporibus, quia re
spondeo ꝙ imò illa decisio potius fecit pro dño Artico: quia
fatetur Ange.ꝙ potest habere locũ iudiciũ diuisorium.& li-
cet subiungat vnũ modũ diuisionis,s.ꝙ alternis vtatur tẽpo-
ribus non tamẽ negat quin alijs modis possit fieri diuisio etiã
quando tractatur de iuribus incorporalibus adhęrentibus al
teri rei corporeæ,vt de vsufructu vel simili iure:quia põt fie
ri diuisio assignando vni vnam partem illius rei corporalis
ex qua percipiat vsumfructũ, & alio cõsocio aliã partem: vel
ꝙ vtantur alternis annis seu temporibus,vt d.l. cõi diui.§.cũ
de vsufructu.& l.arbor. §.fi.in verbo. mensura aut tempori-
bus.ff.cõmuni diui. ¶Præterea in casu in quo loquitur Ang.
* tractabatur de diuisione*vnius castri tantũ: quo casu non de-
bet iudex procedere ad diuisionem vnius & eiusdem territo-
rij,ne in eodẽ castro videantur esse duo separatim,& sic duo
capita in eodem castro,quia videretur quasi mõstrum, quod
esse nõ debet c.quoniam in plerisq;.ver.prohibemus.de off.
or.& quia tenderet in præiudiciũ publicũ illius loci ideo fie
18 ri non debet.l.fi.C.si contra ius vel vtili.public. † quæ ratio
cessant quando tractatur de diuisione duorũ castrorum aut
plurium quorum vnum potest assignari vni, & aliud alij. &
istam differentiam & cõsiderationem notabiliter tradidit d.
Abb.in d.c.prudẽtiam,si rectè consideretur. ¶Sed in casu no
stro duo sunt castra in quibus dñs Articus habet dimidiã, &
alij consortes aliam dimidiã,& per consequens potest vnum
castrum assignari domino Artico,& aliud alijs cõsortibus.&
vbi esset disparitas castrorum,tũc deberet iudex prouidere ꝙ
illi

illi cui assignabit castrum maioris valoris, satisfaciat alteri pa
ri prætio.l.ad officiũ.C.communi diui.& inst. de offi.iud.§.
q si de vna & eodem modo respondetur ad no. per d.Abb.in
d.ca.fi.de re iud.& ad no.per gl.in d.c.licet. 16.q.3.quia lo-
quitur quando discordia erat inter duos dños vnius castri tã
tũ, non autem pluriũ castrorũ. ¶Præterea in casu suo nemo
petebat diuisionem fieri, hic sic.Et per hæc remanent soluta
19 omnia quæ in contrariũ allegata fuerunt. ¶†Circa aliud du-
bium quo quæritur, an subditi possint huiusmodi diuisionẽ
impedire, & videretur prima consideratione dici posse q sic,
per id quod voluit glo.in l.inuitus.ff. de fideicommiss. liber.
quæ ex illo tex.colligit argumentũ, q dñs nõ potest ius quod
* habet in vasallos * & subditos suos transferre in alium inuisis
vasallis,& no.Host.& Ioan.And.in c.dilecti. de maio.& obe.
vnde Bal.in c.in generali.in tit.si de feu.fue.contro.inter do.
20 & agna.†quæsiuit an Rex Franciæ possit alienare vnam de ci
uitatibus regni, inuitis ciuibus? & respondet q nõ, allegat no.
per Host.in d.c.dilecti.] & ideo secundũ eum quando Constã
tinus donauit vrbem Papæ Syluestro, fecit cũ consensu popu
li, vt patet in palea Constantinus 96. di. facit etiam secundũ
eum id quod habetur in d.l.inuitus.& in c.intellecto.de iu-
reiur.& melius probari videtur in d.§.præterea.ibi dum tex.
dicit: nec dñs sine voluntate vasalli feudum ad aliũ trãsferat,
vt no.Pe.& Cy.in l.1.C.de noua.& etiam Dy.in l.2. in prin.
ff.sol.matr.nisi imminentis necessitatis causa id faciat, arg.l.
patronus.& l.medicus.ff.de ope. lib.secundũ eum. & ita etiã
videtur velle.Io.And.in addit.Spec.in tit.de feu §.2.in addi.
inci.& hanc rationem &c.facit quod no.Innoc. in c.auditis.
de præscrip.vbi dixit, q sicut interest dñi non perdere subdi-
21 tos, ita interest subditorum non mutare dñm suum. ¶†Tamẽ
contrariam sententiam, vt de iure veram approbo: quia quan
* do dñs vult transferre* ius quod habet in subditum, vel vasal-
* lum,* vna cũ territorio vel curia[e] seu feudo, non autẽ transfert
e separatim solum ius q habet in subditum vel vasallum, & po-
test hoc facere non attẽta voluntate subditi, vel vasalli, vt pro
batur in c.2.§.ex eodẽ in tit.de lege Corra.& no.Iac.de Are.
& Bal.in l.2.in prin.ff.solut.mat.in l.si plures.C. de cond.in
ser.& Bal.in l.2.C.de don.& facit l.quædam.ff. de acquir.re
rum dom.Præterea licet in aliena translatione, quæ fit ex alia
causa quã diuisionis doctores variè loquantur, tamen in diui
sione videtur vera conclusio, q non attendatur voluntas sub-
ditorum, sicut etiam videmus q licet iura & do. videntur va-
riè loqui in illo articulo, an dñs possit alienare & transferre
iura quæ habet in vasallos, non cõsentientibus vasallis, vt ple
nè legitur & no.in d.§.ex eadem & in d.§.præterea.cum con
cor.suprà allegatis: tamen aliud est quãdo per diuisionem fa
ctam circa feudum fit translatio, vt no.Spec.in titu. de feu.§.
2.ver.31.& Bald.in l.si plures.C.de condi.inser. vbi hoc ex-
22 pressè tenet. & pro hoc bene facit tex.in authen.de liti.circa
prin.†vbi licet res litigiosa non possit alienari, tamen si reus
lite pendente decessit, poterit inter hæredes ipsius diuidi. Itẽ
videmus q licet vasallus regulariter non possit alienare feu-
dum, sine voluntate dñi.d.c.Imperialẽ, in prin. & in ca. 1.de
f alie.feu.tamen si sunt plures descendentes vnius vasalli habẽ-
tes feudum, possunt regulariter diuidere[f] irrequisito domino
d.c.omnes filij.si de feu.fue.contro.inter do. & agna.& c. 1.
de na.suc.feu.& c.1.§.itẽ si duo.in tit.qui.mo.feu. ami. Bene
facit q no.Bar.in l.si domus.§.fi.in fi.ff.de le.1.& in l.qui Ro
mę.§.duo fratres in 10.q.ff.de ver.ob.& in l.& ideo.in prin.
ff.de condit.fur.& in l.cũ hi.§. si vni. cum §.seq.ff.de trãsac.
& confi.incip.Ex themate prædicto tria dubia oriuntur. vbi
23 similiter concludit† q licet emphyteutæ non possint aliena-
re irrequisito domino, tamen bene possunt inuicẽ diuidere si
ne requisitione vel consensu dñi. Sic etiam videmus, q iuris-
dictiones, quia sunt Imperatoris, vendi non possunt per infe
riores, vt no.Bal.in c.1.in fi.in tit.quæ sint rega. per illũ tex.
& no.etiam Bal.in c.1.§.ad hæc. per illũ text.de pace iur.fir.
nisi aliter se habeat cõsuetudo, vt per eum in c.si inter pares.
§.1.de lege Corra.& in c.1.de feu. mar. tamen possunt diui-
di, vt per Bar.in l.arbor.§.fi.ff.communi diui.cum concor.se
cundum quod fuit discussum in præcedenti dubio, & nemo
doctorum requirit quòd interuenire debeat consensus sub-
ditorum in dicta diuisione & tantò magis quia in hoc vide-
tur versari potius fauor subditorum: quia si plures habẽt do

minos, facile est q sæpe dissentiant, & ita impediantur vsus
& exercitium iurisdictionis: quia, vt dicit tex. in l.itẽ si vnus.
24 §.principalium.ff.de arbi.& in l.1.ff.de lib.vniuer.† faciles
sunt homines ad dissentiendum, & propter hoc vtilius est
quod regantur subditi ab vno principe.7.q.1.in apibus. &
tradunt doc.in d.§.præterea. vbi etiam referunt Aristotelem
g idem[g] affirmãtem.& ideo fuit inductum de iure, q in regno,
ducatu, marchionatu, & comitatu, primogenitus tantum suc
cederet c.licèt.de voto.& ibi not. & dixi in præcedẽti dubio.
25 ¶†Quò ad aliud dubium, quo quæritur, an impediatur diui
sio prædicta si cõtingat, q vnus ex consortib.habet plura præ
dia in territorio vnius ex dictis castris quam alius cõsors, per
hoc impediatur dicta diuisio: & quia hoc iudicio meo nullã
habet dubitationem, breuiter respondeo, quod extant regulæ
permissiuæ, q pro omni re communi diuidenda datur iudi-
cium diuisorium directum vel vtile.l.per hoc.in prin. & ibi
no.& l.in iudicium.& l.arbor.§.fi.ff.communi diui.vnde cũ
non reperiatur iste casus exceptus à regula permissiua, rema-
net sub ea l. ab ea parte. ff. de prob. l.necnon. §. quod eis. ff.
quibus ex causis maio. & idem dico eadem ratione, quò ad
aliud dubium, quo quærebatur, an si vnum ex dictis castellis
est pulchrius & maius altero, latioremq; habeat iurisdictio-
nem, vt quia plures habet villas sub se, vel vnũ est magis mu-
nitum, seu minus expugnabile, quam aliud: nã propter hoc
non reperitur impediendam esse diuisionem: sed ille cui ta-
le castrum assignabitur, debet condemnari, vt in precio sup-
pleat alteri, cui aliud castrum debilius seu minoris valoris as
signabitur. d.l. officium. & fuit incidenter tactum in primo
26 dubio. ¶†Circa aliud dubium, quo quæritur, posito q longo
tempore appellationes deuolutæ fuerint ex consuetudine ad
antiquiorem ipsorum consortum, intelligatur ex hoc facta
diuisio.& breuiter respondeo q non: quia iurisdictio & exer
citium iurisdictionis in causis principalibus vnà cum alijs iu
ribus, ex quibus dictum est in primo dubio, remanserant in
communione: & ideo ratione illius communionis habet lo-
cum diuisio per ea quæ dixi in dicto primo dubio. Et facta
diuisione non deuoluetur amplius appellatio ad seniorem,
saltem quò ad sententias, quas ferri contingit in territorio &
iurisdictione quod vel quæ assignabitur pro diuiso dicto do-
mino Artico, quia illa consuetudo q deuolueretur appella-
tio ad antiquiorem, seruata est in sententijs, quæ proferuntur
in territorio communi omnium cõsortum quò ad dominiũ
& iurisdictionem, & eius exercitium, seu administrationẽ, vn
de cum per talem consuetudinem detraheretur iuri aliorum
consortum habentium de iure parem iurisdictionem in lo-
co, & ad quos velut proximos superiores iudicantium deuo-
luebatur de iure appellatio, iuxta l.1.§.si quis.cum ibi not.ff.
de appel.& cap.dilecti filij.de app.non debet extendi ad sen-
tentias, quæ ferentur in territorio diuiso, quò ad administra
tionem.& exercitium iurisdictionis, per id quod habetur in
l.1.§.si quis hoc interdicto.cum ibi not.per Bart.ff.de itine-
re actuque pri.& in cap.dilecto, cum ibi not.per Innocen.de
offic.arch.& c.cum Ecclesia Vulterana.de elec. & per no.per
Bart.in l.post dotem.ff.sol.mat.in ver.item facit aliud, pone
maritus decessit &c.cum si. Alexan.Tarta.

ADDITIONES.

a ¶Alternis, sup.eo, consilium 7.Luc.de Pen.l.1.de ca. ciui.censi.exi.li,
11.Io.Bertach, tra.59.gabella.Deci.consil. 249.Cur.iunior. tra.feu,
par.4.q.30.Marti.Lauden.tra.de princip.§.54. Alber.Bru.cons.66.
* Alius alio.] Ex hoc datur intelligi quòd alijs prohibentibus non
competit exercitium iurisdictionis secundum Dec.consi.249.
b ¶Iurisdictio. Imo. dicas q etiam cum territorio non potest diuidi
multiplicando tribunalia. sed hoc debet procurator regius impedi
re, nisi constet de commodo publico propter distantiam locorum,
vt dixi in consu.Paris.§.10.nu.25.§.122. sed valde cauendum ne, vt
nimium sepe. publica vtilitas prætexetur auaritie quorundam, ni-
hil enim turpius nil decorosius & perniciosius reipu.quod sanctam
* iustitię administrationem quæstuariam esse.* Contrarium, quòd iu
risdictio cohærens territorio, per diuisionem territorij non diui-
datur, tenet Collegium Papiense inter consilia Fran. Curtij consil.
51.nu.34.cum seq. vbi improbat Alex. hic, dicens eo casu diuidi tan-
tum administrationem. Natta.
* Diuidere.] Adde Bart.ad l.1.col.2.ver.sed quæro an vna prouincia
C.de metrop.Bery.lib.11.vbi adducit simile de pluribus tutoribus,
qui possunt inter se facere diuisionem causa commodioris admini-
stratio-

ftrationis.l.2.ff.de administ.tut. tutela remanente communi.l. inter tutores.eodem titulo. Natta.

c ¶Diuisio.sup.eo.consi.

* Maior pars respectu ratæ.] Huc accedat cõtextus optimus.l.si quæ sunt.ff.famil.ercisc. Natta.

d ¶Dispares,sup.lib.2.consi.92.

* Tractabatur de diuisione.] Vasalli numero diuidi possunt inter dominos; Bal.ad l.liberti.col.pen.C.de oper.l.ber.& ad l.si plures.col.pen.C.de condit.inser.Et potest diuidi territorium; Bal.Aluarot.& Præpos.ad d.§.preterea. tamen opinionem Abbatis tenet Fely. ad d.cap.prudentiam.& alij citati ibi per Decium.Crauet.consi.318.Frãcisc.Curt.consilio 79.& vide Alexand.sup.col.secunda. Natta.

* Habet in vasallos.] Vide quæ scripsit Alex.ad l.2.ff.solu.matrimon.& Fel.ad dicto cap. dilecti. de maio. & obed. Ias. consilio 56. lib. primo,& consil.227.lib.2.Rip.consil.25.de rescrip. Crauet.consilio.241. Natta.

* Vult transferre.] Inoleuit obtentaque est consuetudo vt villæ, & oppida ac municipia cum mero & misto Imperio vendantur.& de iure licet vnicuique ius suum vendere; ita Decius ad l. debitorum.C.de pactis.quem videre ne pigeat. Et cum vniuersitate alienari tenet Roman.consi.27.in fin.Et de articulo Ias.ad l.si non sortem.§.libertus.col.10.ff.de condi.indeb.Dec.consi.61.col.2.Brun.consil.12.Bald.consi.97.proponitur quòd domin.lib.3.& consi.327.pridie cõsului.lib.1.& Paris.consi.22. lib.2 Natta.

* Vel vasallum] Eodem modo cum vniuersitate regalia transferuntur;Ias.consi.10.in fi. lib.3. Natta.

e ¶Curia.dixi in consu.Pari.§.1.gl.13.

f ¶ Diuidere. dixi in consuetu. Paris. §. 13. glos. 6. numero 5. §. 22. quæst. 22.

g ¶Idem.imò Aristot.in 5.Politicorum æquiparat regi ad bestiam nisi certis bonis legibus Imperium dirigatur & temperetur.

EPITOME.

INVESTITVRA recepta pro se & suis vel simpliciter,intelligitur pro quibuscunque hæredibus, & in dubio feudum præsumitur hæreditarium.

CONSILIVM XXVI.

Ponderatis his quæ in themate narrantur,& his quæ in instrumentis mihi exhibitis continentur, videretur fortasse dicendum dictam venditionem seu alienationem dicti castri feudi antiqui, seu paterni factam per dictum nobilem Michaelem quondam Georgij præfato nobili Vincentio Cimarij, cum cõsensu domini feudi, non valuisse in præiudicium pronepotum dicti Michaelis,& per consequens eos mediante persona patrum ac legitimorum administratorum suorum agere posse ad recuperationem dicti castri contra illud possidentes.& causam habentes
1 à dicto Vincentio:quia† alienatio feudi antiqui facta per vasallum etiam si sit facta in casu licito, non nocet eius descendentibus,vt probatur in cap.1.§.hoc quoque.de succes.feu. iunctis ibi no.per glo.in verbo partem.nam glo. ibi etiam intelligit illum tex.de alienatione,quæ licitè facta fuerat,tamẽ vult tex. quòd per talem alienationem feudi antiqui non fiat præiudicium fratri ipsius alienantis, mortuo alienatore sine descendẽte masculo, & sic innuit quòd si decedat alienator cũ descendente masculo, non reuocabit alienatio per fratrẽ alienatoris sed per descendentes. hoc ibi expressius vult Bal. vbi dixit ꝙ etiam si dominus consentiat alienationi feudi factæ per vasallum,non tenebit in præiudicium filiorum:quia iura filiorum alienare non potest, sed conseruare & augere.l.1.C.de bo.mat.lege fin.C.de senten.pas.facit.l.3. ff. de interdi.& rele.hoc idem probari videtur in cap.1. §. si clientulus, de alie.feu.& ibi expressius not. Iac. de Bel.& etiam Bal.ibi, vbi notant ꝙ si vasallus alienat etiam legitimè, reuertatur feudum ad filios alienantis,non ad dominum mortuo alienatore,vt innuit tex.ibi in verbo sine hærede masculo.nã illa alienatio partis feudi illo tempore poterat per vasallum ibi licitè fieri, etiam sine consensu domini & tamen ibi mortuo vasallo sine hærede masculo reuertebatur ad dominum : quia finitum erat ius feudi in persona vasalli, sed si decedebat vasallus cum descendente masculo,non reuertebatur ad dominum,sed ad ipsos descendentes masculos, qui non intelligebantur exclusi:nam si intelligerentur exclusi, reuerteretur ad dominum eadem ratione, qua reuertitur quandò non extarent
2 descendentes masculi: quia † paria sunt non extare vel extare,& non succedere.l.2.§.sed si sint sui.ff.ad Tert.& l.1.§.si nemo.eod.titu.§.sed nostra. institut.de success.liber.l.1. §.fin.ff.de bon.poss.contra tab. & istam conclusionem etiam approbat Iaco.de Bel.in cap.primo §.fin.in titu. quæ fuit prima causa benefic. amit. & ibi Bald.in fin.& sequuntur etiam Moderni,vt Iac.Aluarot.in versic.18. conclusio &c. pro hoc etiam bene facit id quod not.Bald.in l.qui se patris. C.vnde lib.in versi.item quæritur si vasallus perdat feudum repudiatione &c.facit id quod habetur in cap.primo de alie.feu.pa. pro hac parte etiam facit tex.in cap.Titius filius.in titu.si de
* feu.fue.contro.inter domi.& agnat. vbi si vasallus * alienauit feudum, poterit filius eius etiam viuo patre recuperare feudum alienatum,dummodò pretium offerat emptori,agnatus verò vasalli alienantis, loquor de agnato transuersali, potest solum mortuo vasallo, & non ante recuperare feudum sine suo consensu alienatum.absque eo quòd pretium offerat, & intelligitur ille text.quando feudum fuit licèt alienatum,vt in casu in quo non requirebatur consensus domini, vel cum consensu domini si requirebatur, vt ibi per Andr. de Iser. & Ia.Aluaro. ¶Tamen præmissis non obstantibus sentio dictos agentes obtinere non posse. & primò præsuppono quòd non constat ex his scripturis,quæ mihi exhibitæ sunt qualiter fuerit concessum dictum castrum maioribus seu ascendentibus dicti nobilis Michaelis quondam Georgij, sed solum apparet vna inuestitura facta de anno 1387. die quarta Nouembris in qua continetur in effectu quòd dictus Michael filius & hæres Georgij Falchonerij de dicto castro, rebusque & iuribus quibuscunque,finibus,territorio & districtu Rearij ad ad ipsum Michaelem pertinentibus tam ex successione dicti quondam Georgij patris quam etiam ex successione Miglioretti quondam domini dicti loci, cui idem Michael asseruit se legitimè successisse in parte ipsi Miglioretto pertinente vt de feudo & bonis feudalibus & alijs quæ per se vel alium tenebat ab illustri Principe & domino Amodeo comite Sabaudiæ supplicauit præfato Principi de prædictis bonis se inuestiri, & præfatus Princeps annuens precibus supplicantis ipsum pro se & suis supplicantem & recipientem de prædictis feudo & bonis feudalibus,quod & quæ tenebat ab eodẽ Principe inuestiuit:& modo & forma quibus per quondam genitorem præfati Principis dicti Georgius & Migliorettus fuerant inuestiti. per quam inuestituram non apparet expressè vtrum dicta concessio facta dicto Michaeli fuerit pro se & liberis seu descendentibus suis, an verò pro se & hæredibus: erant enim dicta verba apta referri tam ad vnam quam ad reliquum,id est,tam ad liberos seu descendentes,quam ad hæ-
3 redes,vt de se patet. ideo cum neutrum fuerit expressum† de-
a bet intelligi [a] quòd videatur concessio facta pro se & hæredibus,scilicet illis ad quos de sui natura feudum transit ad hoc esse verum,probatur per ea quę notabiliter traduntur per dicto.maximè Bald.in cap.primo an agn. vel fil.vbi dixit quod aut vasallus recepit feudum simpliciter nulla facta mentione de filijs vel hæredibus, & perinde est ac si recepisset pro se & hæredibus: quo casu habet locum id quod habetur in dicto cap.primo,an agna.vel filij.scilicet quòd non possit filius talis vasalli feudum retinere, & hæreditatem repudiare, imò ita demum potest habere feudum si sit hæres. & ratio est secundum eum : quia quando recepit vasallus simpliciter rem in feudum non facta mentione de filijs, vel hæredibus, videtur voluisse in dubio prouidere hæredibus suis & sic recipere pro se & hæredibus.cap.primo,de duo.fratri. à capita inuesti.& l.si pactum.ff. de proba. intelligendo de hæredibus, id est, descendentibus, secundum quòd est de natura feudi. cap.primo §. & si clientulus, de aliena. feud. & in cap. fin.si de feu.fue.controuer.inter dom.& agnat.iuncta l. si stipulatus,in princ.ff.de vsur.& l. damni infecti quidam, in princ. ff.de dam. infec. Aut vasallus recipit rem in feudum pro se & liberis seu filijs,& tunc nõ requiritur quod liberi sint hæredes: vnde tunc non habet locum dispositio dicti cap. 1. in titu. an agna.vel fil. quia poterit filius vasallus amplecti feudum & repudiare hæreditatem. argum. eius quod habetur in l.vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. libe.& l. si arrogator. ff.de adop. & l. quodcunque. §. si quis ita. ff. de verbo. obl.Et eadem doctrina fuit de mente Cy.in l.si manumissus in fi.C.de lib.& eorum lib.& Io.And.in addi.Spec. in tit.de feu.§.fi.in addi. inci.debet dicere &c.& Bar. in l.eũ qui.ff.de interd.& rele.& Bal.in l.4.in fi.C.de fideicõ.& clarius And. de Iser.

de Iser.in d.c.1.in prin.an agna. vel fil.& in c.1.de alien.feu.
pater. in ver. quid ergo si dictum sit. & expresse firmant Mo-
der.& Paul.de Cast.in l.si mihi & Titio. ff.de verbo.oblig.&
in l.adoptiuum.§.patroni.ff.de in ius voc.& in l.pro herede.
§.quid tamen.ad fi. ff.de acquir.hære.& in auth.post fratres.
C.de leg.hære.& Ia.Aluaro.in d. c.1.an agna.vel fil.pro quo
4 allego bonam glo.in c.1.qui.mo.feud.consti.pos.† & hoc vl-
timo casu quãdo vasallus recepit expresse pro se & liberis,seu
b pro se & filijs, appellatur feudum ex pacto [b] & prouidẽtia cõ
cedentis, non autem dicitur feudum hæreditarium, vt decla-
rat And.de Iser.in c.1.in fi.in tit.qui successor.tene.& in c.1.
in princ.& in §.hoc quoque.de succ.feu.in d.c.1.an agna.vel
filij,& in d.ca.1.de aliena.feu.pater. si ergo feudum prædictũ
vigore dictæ inuestituræ intelligitur esse concessum dicto Mi
chaeli pro se & suis hæredibus, sequitur quod ad illud veni-
re non possunt dicti pronepotes Michaelis, qui non sunt hæ-
redes Michaelis prædicti. Et si essent hæredes Michaelis,me-
diante persona ascendentium suorum, qui sunt hæredes Mi-
chaelis sine beneficio inuentarij, vt in themate præsupponi-
tur, clarum est quod non possent venire contra alienationem
factam per dictum Michaelem vendentem per se & suos hæ-
redes, & de euictione promittentem.l.cum a matre. C.de rei
vend.l.quæ à patre. C.de resti.min. l.2.si quid in frau.patro.
no.Ia.de Bel. in d.c.1.§.hoc quoque.de suc.ces.feu.& ibi Bal.
maximè.& And. de Iser.in d.c.1.de aliena.feu.pater.& Ioan.
de Imo.in c.ex parte,de feu. & etiam Bal.in l.qui se patris. C.
vnde li.in ver.item quæritur an si vasallus perdat feudum re-
5 pudiatione &c. ¶ †Nec prædictis obstat si diceret ꝙ imò feu-
* dũ concessum * in dicta inuestitura d.Michaeli non fuit con-
* cessum * simpliciter, sed pro se & suis.& sic est videndum,qui
veniant appellatione suorum, iuxta notata per glo.in l.fœmi-
na.C.ad Turpi.& Spe.& Io.An.in tit.de accu.§.2. videndum
occurrit, in prin.& per Ioan.Andr.in ca.de cætero.de test.&
per Bald.in l.1.C.qui accusa.versi.super tertio puncto. & in
l.neganda,ad fin.eo.titu.& in d.l.si fœmina.& per consequẽs
videtur quod sicut quando feudum est receptum pro se & li-
beris, transit ad liberos etiam si non sint hæredes, vt est dictũ,
ita etiam transeat isto casu ad suos, etiam si non sint hæredes:
quia ad hoc respondeo, quod in præsenti casu illa dictio suis
non accipitur eo modo quo accipitur per glo.& doc.in d.l.si
fœmina. cum concord. suprà allegatis. quia ibi appellatione
suorum, veniunt illi qui non possunt dicere testimonium pro
eo inter quos sunt serui sui & liberti sui.l.1.§. lege Iul.in ver-
bo reuerentiam, cum glo.& in l.idonei. ff.de testi.& expresse
not.Ioan.And.in d.ca.de cætero. Item venirent illi qui non
coguntur dicere testimonium aduersus eum vt probatur in
l.2.ff.de accus.& not.Bald.in d.l.si fœmina & sic venirent vi-
tricus, priuignus, socer & gener: vt l.4.cum l.sequen. ff.de te
sta.item secundum Ioan.Andr.in d.§.3. videndum. & Do.in
d.ca.de cætero. comprehenduntur personæ enumeratæ in l.
1.§.fina.ff.de post.& sic comprehenduntur parentes ac patro
ni, & patronæ, & liberi eorum & alij de quibus ibi, sed pro-
culdubio dictæ personæ non sunt illę ad quas transeat huius-
modi feudum, iuxta ca.1. de succes. feu.& ca.1.de gradi.suc-
6 ces.in feu.& ca. 1. de natura succes.feud. † & cum verba de-
beant intelligi secundum subiectam materiam & secundum
naturam actus d.l.si stipulatus.cum simil.non debet accipi il-
la dictio suis, prout accipitur per glo.in l.si fœmina, cũ con-
cordan. suprà allegatis. debet ergo referri vel ad liberos, vel
ad hæredes, vt est natura feudi, & cum non fuerit expressum
de liberis potius quàm de hæredibus, sequitur quod in du-
bio debet referri ad hæredem. & istud est quod dicit And. de
Iser.& Bald.in d.ca.1.an agna.vel fil.cum concord.suprà alle-
gatis. & hoc consonat magis menti recipienti feudum: quia
per hanc interpretationem facilius habebit hæredem: quia
inuitabuntur descendentes sui ad cognoscendum hæredita-
tem eius, vt feudum habere possint, & vniuscuiusque interest
hæredem habere l. & quia defunctorum. ff. de pig. actio. &
hæc ratio etiam probatur in d.l.si pactum.cum similib.Con-
sonat etiam ista interpretatio menti concedentis feudum, qa
facilius reuertetur feudum ad dominum si descendentes va-
salli spernerent hæreditatem vasalli, & quod dominus feu-
di videatur in dubio velle concedere solum illis pro quibus
recipiens videtur recipere, determinat Iaco. de Bel. in ca. 1.
de eo qui sibi & hære. suis. ¶ Nec habet obstare quòd in di-
cta inuestitura Michaelis dicatur ꝙ fuit inuestitus modo &
forma quibus dictus Georgius & Migliorettus fuerunt inue-
stiti: quia cùm non appareat, qualis fuerit dicta inuestitura
Georgij & Miglioretti dicta relatio nihil operatur. l. in testa-
mento. la prima. ff. de conditio.& demonstra.& in authen.si
quis in aliquo.C.de eden.l.Titiæ textores. ff.de legat.1. ¶ Et
per prædicta patet etiam non obstare si diceretur quòd ex te-
nore instrumenti venditionis dicti feudi apparet narratum
7 esse quod dictum feudum erat antiquum & paternum. ¶ †Et
paternum quidem esse dicitur feudum quòd fuit receptum
ab eo parente qui fuit genitor communis agnationis. cap. 1.
de grad.succes.in feu.& ca.1. de natu.succes.feu. & differt ab
antiquo feudo: quia paternum dicitur esse vsque ad quartũ
gradum, sed antiquum dicitur esse ab inde suprà d.cap.1.§.
hoc quoque, de succes.feu.& ibi not.Bald.in fin.& not.Bald.
in authen.defuncto.C.ad Trebelliani. ¶ Quia ad hoc respon
deo quòd posito ꝙ dictum instrumentum venditionis proba
retur feudum esse paternum, vel antiquum: tamen cum nõ
appareat an fuerit receptum pro se & hæredibus, an pro se
& liberis, præsumitur in dubio potius ꝙ fuerit receptum pro
se & hæredibus, vt suprà probaui: ergo dicti pronepotes Mi-
chaelis cum non appareat quòd sint in effectu hæredes illius
primi, qui feudum recepit, non possunt ad dictum feudum
admitti, per ea quæ dixi suprà. ¶ Præterea videtur quòd di-
cta simplex assertio facta in dicto instrumento venditionis,
non sufficiat ad plenam probationem dictis pronepotibus,
tunc absentibus, imò nondum conceptis.l.fin. ff. de interro-
ga.actio.l.certum.§.si quis absente.ff.de confes. ¶ Ex quo in-
fertur quòd si non apparet de aliqua alia inuestitura antiqua,
sequitur quòd dictum feudum concessum dicto Michaeli cẽ
c setur quò ad eum fuisse feudum nouum. [c] similiter alienatio
facta per eum cum consensu domini valuit etiam in præiudi
cium descendentium suorum, si feudum recepit pro se & hæ
redibus vel simpliciter quo casu vt dixi ẽt pro se & hæredibus
recepisse vr̃: ita determinat And.de Iser.& Moder.in d.c.1.de
alie.feu.pater.& in casu nr̃o illa verba, pro se & suis.idem im-
portãt ac si pro se & hęredibus vel simpliciter recepisset, vt s̃.
oñdisse puto,& probatur rationibus superius adductis. ¶ Nec
supradictis obstat si diceretur ꝙ illud qđ hr̃ in d.c.1.an agna.
vel fil. dum ibi dr̃ quod filius vasalli non potest habere feu-
dum nisi sit hæres vasalli, non habet locum in casu nostro:
eo quia isti pronepotes non sunt filij dicti Michaelis, sed pro-
8 nepotes: † quia respondeo quod in materiali [d] appellatione
d filij, veniunt omnes descendentes, vt probat text. not. in d.
ca.1.de alie.feud.& ibi ponderat Bald.quia in versi.& si clien
tulus.æquiparantur ista duo, hæres masculus & filius mascu-
lus in materia feudali. & idem dicit Bald. in c. quæ in eccle-
siarum, de consti.& Petrus de Ancha.in repe. c.Canonum sta
tuta.de constit.in 4. quæstio.versi.tertiò principaliter quæri-
tur, si in statuto fit mentio. filiorum &c. & quod ita accipia-
tur in casu dicti ca.1. an agno.vel fil.pater. est text.ibi in ver-
bo sine prole, quæ quidem ad descendentes refertur. l.officia
les.C.de episco.& cler.& dum text.in d. ca.1.an agna.vel fil.
facit mentionem de agnato, intelligitur de agnato transuer-
sali ipsius vasalli vltimò decedentis prout accipitur in mate-
ria feudali, vt dicit Bal.ibi.Et quod ille tex.etiam intelligatur
de quocunque descendente, dum loquitur de filio, vult Bald.
ibi, dum dicit, possunt filij & quicunque descendentes &c.
¶ Nec obstant etiam quæ suprà in princip. fuerunt pro parte
contraria deducta. & primò id quod legitur & not. in dicto
§.hoc quoque.& quod ibi Bald.& in d. c.1.§.& si clientulus.
de alien.feu.cum ibi not.per Iac.de Bel.& Bal.vbi habetur ꝙ
alienatio facta licitè per vasallum, non nocet filijs, quin pos-
sint reuocare: quia respondeo quod ibi filius vasalli alienan-
tis poterat ad feudum venire: quia erat inclusus in anti-
qua inuestitura, & habebat qualitates necessarias, vt feu-
dum posset amplecti, vt quia quamuis non esset hæres vasal-
li. qui alienauit; tamen erat in effectu hæres illius primi va-
salli qui receperat feudum pro se & hæredibus, seu recepe-
rat simpliciter: quo casu videtur recepisse pro se & hære-
dibus, vt dixi: vel si feudum fuerat receptum pro se & li-
beris, satis erat quòd esset de liberis, licet recipientis feudum
non esset hæres mediatè vel immediatè, secundum diffinitio-

nem supradictam . sed in casu nostro feudum intelligeba-
tur esse receptum pro se & hæredibus : & ideo non potest
transire nisi ad eos, qui sunt hæredes mediatè vel immedia-
* tè *ipsius recipientis, vt suprà probaui. Et posito ꝙ esset hę-
res simpliciter non posset venire contra factum alienantis cu
ius esset hæres, vt iam dixi. ¶ Et per hæc etiam est responsum
ad ea quæ no. Bal.in d.l.qui se patris, dum loquitur de patre
renunciante feudo, & promittēte per se & suos non venire cō
tra.nam secundum Bal.præiudicat,si talis qui vult venire cō-
tra habet venire vt hæres renunciantis:quia tenebitur vel in-
solidum vel pro viribus hęreditatis si sit hęres cum beneficio
inuentarij,iuxta no.in l.fi.§.in computatione.C.de iure deli-
be. ¶Sed, vt iam dictum est,non possunt ad dictum feudū ve-
nire nisi illi qui sunt hæredes dicti Michaelis:ergo obstat ex-
9 ceptio dictis agentibus. ¶†Non obstat ēt id quod habetur in
ca. 1. de alie.feu.pat.quia ibi loquitur in agnato transuersali
proximiore:ita accipitur agnatus in illa materia, & no.Bald.
in d.c.j.an agna.vel fil.suprà,dixi: qui quidem agnatus potest
reuocare alienationem factam per vltimum vasallum, & am-
plecti feudum quamuis non sit hæres ipsius vltimi vasalli .
¶ Præterea ibi non dicitur ꝙ quando feudum intelligebat re-
ceptum pro se & hæredibus, ꝙ tūc agnatus vltimi vasalli pos-
sit habere feudum si talis agnatus mediatè vel immediatè nō
fuit hæres primi recipiētis à quo descenderat ipse agnatus vl-
timi vasalli : nam imò oportet ꝙ ipse agnatus sit mediatè vel
immediatè hęres in aliqua parte ipsius primi recipientis* feu
dum,quia aliàs non esset habilis ad feudum accipiendum nec
* de comprehensis in inuestitura.¶Non obstat vltimò id quod
habetur in d.c.Titius filios, in tit.si de feu.fue.controuer.in-
ter do.& agna. quia respōdeo primò ꝙ secundum Iac. de Bel.
ibi tex.intelligitur de alienatione illicita. puta facta sine con-
sensu domini,vel in casu non ꝑmisso, sed alienatio de qua
quæritur,fuit facta de consensu domini.item ille tex.intelligi
tur in feudo quod acquirebatur descendentibus ex pacto, &
prouidentia concedentis secundum An.de Iser.& Modernos
ibi.Et intelligitur acquisitum ex pacto & prouidentia conce-
dentis,quando fuit receptum pro se & liberis. & sic non erat
feudum hæreditarium,vt declarat And.de Iser.in c.1.qui suc
cessor.te.in fi.& in d.§.hoc quoq;. cum concor.suprà ad hoc
alleg. ¶ Sed in casu nostro feudum illud concessum d.Mi.in-
telligitur concessum sibi pro se & hæredi & ideo non potuis-
set transire dictum feudum ad eos qui non essent eius hære-
des,& secuta alienatione facta per eum hæredes eius reuoca-
re non possent,vt suprà deductum est.& huic adhæreo per su
perius dicta. quæ etiam confirmo per id quod notat Archid.
10 in ca.1.in princ. de iure patronatus. in 6. † vbi voluit ꝙ quis
possit in præiudicium legitimorum hæredum,seu descenden
tium suorum renunciare iuri patronatus ecclesię per id quod
habetur in c.significauit,de test. & in d.c.1.de iure patro.in 6.
Et per ista est satisfactum primis duobus q̃sitis de quibus quę
rebatur. & primò an dictum feudum potuerit alienari, quia
clarum est quod sic,cum interuenit cōsensus domini & agna-
ti proximioris d.c.1.de alien.feudi pater. & per alia suprà al-
legata.¶Secundò quęrebatur an dicta alienatio teneret in prę
iudicium dicti Michaelis,& conclusum est suprà ꝙ sic. & ista
per se sufficerēt ad victoriam causæ.Per prædicta etiam infer-
tur ad decisionem tertij dubij an isti minores,quorum partes
sunt superstites possint agere ad vendicandum feudum viuen
tibus patrib.nam si dictum feudum transit ad eos solum de-
scendentes,qui sint hęredes, vt suprà fuit deductum,sequitur
ꝙ etiam si non esset alienatum ; non possent isti minores age-
re viuentibus patribus eorum : quia intelligitur deferri dictū
feudum ordine successiuo,vt no.doctores in l.Gallus. §. qui-
dam rectè.de liberis & posthu.& in l.quod dicitur. ff.de ver-
bo.oblig.& in l.si non sortem.§.libertus. ff. de condi.inde.&
per Cyn.& alios in l.liberti libertæq;.C.de ope.lib.per ratio-
11 nem l.1.ff.de hær.vel actio.vendit. & † concludunt ēt doct.
in dictis locis ꝙ etiam quod ascendens recepit pro se & libe-
ris, seu descendentib.dato quod essemus in casu in quo vide-
retur recepisse pro liberis seu descendentibus etiam non hæ-
redibus;tamen intelliguntur vocati descendentes ordine suc-
cessiuo, scilicet filius post mortem patris & sic deinceps per
id quod habetur in l.vt iusiurandi.§.si liberi.cum glo.& l.ser
uus patroni.in fine cum l.seq.iūcta.l.si operarum. ff. de ope.
lib. ¶Per supradicta etiam apparet respōsum ad aliud dubiū,
quo quæritur,an dicti hæredes venditoris: & hæredum hære
des acceptando & adeundo hæreditatem testatoris defuncti
possint impugnare dictum contractum venditionis ab eo fa-
ctum : quia certum est quod non dicta l. cum à matre.& no-
tant doct.in dicto §.hoc quoque cum alijs concordan. suprà
ad hoc allegatis . Et ista ad victoriam dictorum reorum suf-
ficiant . Alexand.

ADDITIONES.

* Vbi si vasallus.] Addo etiam ꝙ in feudo alienabili, vbi illud diuendere libuerit,requiritur vt oblatio fiat agnato proximiori, si forte ille emere velit;c.1.§.sed & res.per quos fi.inuest. qui debet expectari vsque ad duorum mensium spacium; iuxta.l.fi.C.de iure emphy.ad quam Ias.ibi not.8.Non tamen fiet præiudicium agnato mortuo vasallo,quin nullo dato pretio reuocet; vt ꝑ Aluarot.ad d.§.sed & res. col.2.Et vbi feudum est alienabile de consuetudine,tunc à die scientiæ agnatus excluditur ab offerendo spatio annali secundum Pręposi. ad d.§.Titius col.penul.versi.circa aliud dubium.Adde præterea,reuocationem non procedere in feudo hæreditario,vt Alex.infra scribit colum penul.versi.non obstat vltimo.Item adde,quòd vbi adsint filij,vel agnati proximiores,qui consenserunt,uon competit reuocatio ipsis,si alij vlteriores supersint ac viuant. Ad hæc filij nō possunt alteri ius reuocandi cedere . Et non competit reuocatio insolidum, sed pro parte duntaxat, quæ ad reuocantem spectat ; vt per Brun. consil.80.col.6.cum sequen.Quantum vero pertinet ad illud, quod est hic Alexandro traditum , scilicet filium tantum posse reuocare, viuo alienatore, refuso pretio,sed non agnatum,quia viuo alienatore non potest etiam pretio reddito , sed mors expectanda est ; scias Baldum contrariam sententiam probare quando habet filios,ad d.§. Titius.qua de re vide Brunum in d.consi.80.col.3.Tamen contra Baldum tenent Iser.Aluar.& Præpos.ad d.§.Titius.& præterea Afflictus ibi ad glo.1.Cogita tamen quia non reprobant Baldum expresse, sed dicunt, illum textum non probare intentionem Baldi, quin Aluarotus,& Præpos. dicunt,Baldi intellectum in se verum esse posse, atq; ita transeunt cum Baldo.Et dum infra dicunt, agnatum non posse reuocare,viuo alienatore,precio reddito, loquuntur specialiter quando alienator non habet filios . & hoc pacto accipiendum esse videtur quod dicit Alexander hoc loco. Nec illud est omittendum, annale silentium vim refutationis habere;Gram.decis.103.num.39.vbi etiam plurimas declarationes affert ad pręnotatum.§.Titius nu.206. cum non paucis seq. Natta.

a ¶Intelligi suprà,eo.consil.18.num.7. Ant.Ru.consil.84.tetigi suprà,
* eo.consil.22.num.13. * Sequitur Ruinus consil.17. lib.1. Natta.
b ¶Pacto.suprà,lib.1.consi.44.num.1.
* Non fuit concessum.] De instituente fratrem,& suos quòd intelligatur de liberis,vult Decius consil.253.colum.2. Et ꝙ stipulatio ꝑ se, & suis,intelligatur potius de hæredibus, Dec.consil.216.col.3. Et ꝙ de filijs idem Dec.consi.228.col.1.Et quòd de hęredibus Ias.ad l.Gallus.in §.etiam col.6.ff.de lib.& posth. Natta.
c ¶Nouum.vide quæ dixi in consue.Pari.§.5.num.89.& latius do.Ant. Tiraq.in consue.Picto. tit.retra. §.32.nu.91.cum seq.suprà,eod consil.15.nume.7.
d ¶Feudali.secus in emphyteusi.suprà, eo.consil.17.
* Mediatè,vel immediatè.] Seqnitur Rui.consi. 108.lib.2. Natta.
* Ipsius primi recipientis.] Imò quòd requiratur vt sit hæres vltimi vasalli defuncti,Curt.Iun.cōsi.138.col.fi.contra tenet Paris. cons.23. nu.177.lib.1.vbi etiam ponit,an sufficiat ꝙ sit sine successore. Natta.

EPITOME.

NEDVM dos, iocalia & paraphernalia, sed feudum,vel emphyteusis à patre pro se & filijs quęsita,cōputantur eis , in legitimam.

CONSILIVM XXVII.

1 Videtur prima consideratione dicendum † dicta bona emphyteutica non computari in legitimam,vt videtur concludere Ange.in l.si patroni. in princ. ff. ad Trebel.vbi per ibi not.per glo.1.dicit fortè non &c. colligit generalem doctrinam, ꝙ omnia quo institutus hæres haberet, si sibi non fuisset de eis in testamento prouisum, nunq̃ imputantur in Trebellianicam:quia vt æs alienum deducit : & ideo secundum eum iura feudalia & emphyteutica, q̃ transeunt in filium vt filium, etiam si hæres non esset, nunq̃ computantur filiæ in quartam debitam iure naturæ,neque in Trebellianicam aut Falcidiam . & dicit esse quotidianum & mēti tenendū.& idē dicit ibi Pau.de Cast. hoc idem vr̃ esse de mente Ang.in auth.de nup.§.optimè.& per id qđ ibi no.gl.q̃ incipit,hic

pit hic manifestè &c. cum gl. dicit nec vnũ perdit &c. ex qua ipse ibi colligit, q sicut illud quod filius lucratur per transitũ parentum ad secunda vota, nõ imputatur filio in legitimam, ita feudum quod debet remanere apud filios tanq̃ filios, non debet eis imputari in legitimam. & pro illa gl. in l. hac edictali. in fine principij. C. de secun. nu. ponderat ibi esse tex. ¶ Tamen præmissis non obstantibus contrarium dico esse de iure verius, q dicta bona quatenus transeunt ad dictam filiam debeant computari in legitimam per id quod habetur in l. omnimodò. §. imputari. C. de inoffi. testa. vbi illud quod fuit ac-
2 quisitum à defuncto, † si perueniat ad filium, computatur ei in legitimam siue huiusmodi acquisitum erat tale quod vendi poterat per defunctum, siue posito quod vendi non potuisset per defunctum, saltem potuisset transmitti ad eius hæredẽ: & ideo dicunt Gul. de Cuneo, & Bal. in d. §. imputari, per
3 illum text. † q feudum acquisitum seu emphyteusis acquisita ab aliquo pro se & liberis, computatur filijs in legitimam. idẽ tenet in feudo & emphyteu. Sal. in d. §. imputari, per illũ tex. in verbo occasione: vbi oĩa patris occasione vel contemplatione quæsita computant̃ in legitimã. pro hoc ẽt adducit l. filiæ.
4 C. fam. ercis. † vbi ea quæ pater emit filiæ, vt sint præcipua filiæ, imputantur in legitimam tanq̃ habentia instar legatorũ, quæ computantur in legitimam d. l. omnimodò in prin. & l. etiam §. pe. ff. de bon. lib. & notatur per Bar. in l. 4. ff. ad l. Fal. adducit etiam alia quædam quæ breuitatis causa omitto. pro ista opi. etiam consuluit Io. de Imo. in consi. incip. In casu prę misso plura sunt videnda &c. & loquitur propriè in rebus emphyteuticis concessis ab ecclesia, quo casu approbat dictã decisionem Gul. de Cu. & Bal. in præallegato. §. imputari. moue-
5 tur: † quia pater poterat dictã rem emphyteuticam vni filio-
a rum prelegare,[a] vt per plures rationes probat notabiliter Bal. in auth. si quas ruinas. C. de sacrosanct. eccl. & in l. liberti libertæq;. C. de oper. lib. & Io. de Imo. in c. potuit, ad fi. de loca. quia pater recipiendo pro se & liberis, videtur eis velle donare d. l. filiæ. & videtur mortis causa donare, qa conferre censetur post mortem suam: quoniam ordine successiuo recipere videtur per no. p Bar. post glo. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posthu. & in l. si tibi decem. §. pactus. ff. de pac. cũ si. ergo potest reuocare pater l. 2. C. de inoffi. dona. & per no. per Bar. in l. qui Romæ. §. Flauius. ad fi. ff. de ver. obli. sicut igitur vni potuisset prælegare, & prælegando computantur in legitimam, vt est dictum. ita & si obuenit filio res emphyteutica, eo quia pater alteri non prælegauit, debet computari in legitimam: quia satis dicitur talem rem filius habere ex prouisione patris, eo q pater aliter de ea re non disposuit, sed filio vel filijs reliquit l. si fundum per fideicõmissum. §. fi. cũ l. seq. ff. de le. 1. si enim pater recipiendo pro se & liberis videtur ordine successiuo recipere: & sic post mortem suam filios vocare, vt dixi. & sic videtur conferre causã mortis in filios per no. in l. fi. C. de pac. & per Bar. in l. si mihi & Titio. ff. de verb. ob. debet in legitimam imputari, quia illud quod confert cã mortis pater in filium, debet in legitimam imputari, vt in præallegata. l. etiam. §. pen. ¶ Pro hac parte etiam allego not. per Nic. de Neapoli. in l. pater. la 3. ff. ad l. Falc. vbi inquit q ille tex. allegatur q feudum qd pater tenebatur ex necessitate relinquere filio, non debet imputari in quartam debitam filio iure naturæ, vel in quartam debitam iure institutionis. sed ipse dicit q non credit hoc esse verũ quò ad quartam debitã iure naturę: quia in illam imputantur ẽt ea quæ ex necessitate relinquũtur, vt patet in l. quoniam nouella. C. de inoff. test. iuncta. l. fi. C. de do. promis. facit scdm eum id qd habetur in auth. de ex-
6 hib. reis. in §. qm̃ verò. & id quod ibi dicit se notasse. ¶ † Ista cõclusio tantòmagis videtur esse vera in casu nostro: quia dicta iura emphyteutica videntur fuisse iura hæreditaria, & inuenta in hæreditate dicti testatoris: quia fuerunt recepta à conducente quandocunque pro se & liberis hæredibus, ac iuris successoribus, q̃ verba requirunt quod sit non solũ filius sed etiã hæres, vt infra dicam. ideo tunc sine dubio videtur qd debeãt in legitimam imputari. & ita videtur esse de mente Bart. in l. 2. §. nec castrense. ff. de collatione bon. cum dicit q quando transit ad hæredes, computatur in quartam, per dictum. §. imputari. & licèt Bar. ibi faciat differentiam, an acquiratur filio in vita patris, an post mortem: tamen illa differentia procedit quantum ad cognoscendum vtrum emphyteusis acquisita vni ex filijs debeat conferri cum alijs filijs: quia ea quę acquiruntur filio, post mortem patris, non conferuntur. l. 1. §. si ab ipso. ff. de coll. bono. & l. nec emãcipati. C. de col. & ideo Sa. in d. §. imputari. non iure reprehendebat Bar. in d. §. nec castrense. nam Sali. intelligebat q Bart. voluerit q emphyteusis paterna acquisita filio in vita patris computetur in legitimã: secus si post mortem patris acquiratur filio. & dicit Sal. quod hæc non est bona differentia. quia est contra dictum §. imputari. maximè in verbo occasione, vt ibi plenius per eum dicentem quod distinctio Bar. etiam est contra distinctionem Gul. de Cug. & in d. §. imputari. quam suprà retuli. sed certè Sali. non videtur bene accepisse mentem Bar. quia Bar. facit illam distinctionem quò ad collationem: non quò ad imputationẽ in legitimam. Ang. etiam in d. l. in quartam. ff. ad legem Falci. quærit an bona emphyteutica computentur filio in legitimã.
7 & remittit ad not. per Bar. in d. §. nec castrense. ¶ † Quod aũt dicta verba prolata in concessione facta in emphyteusim ab ecclesia, importent q filij debeant esse hæredes, probatur in §. emphyteusim. in auth. de non alie. & no. Bar. in l. vt iurisiurã di. §. si liberi. ff. ope. lib. & Bal. in l. 1. C. de iure emph. & Ang. in l. Gallus. §. etiã si parente. ff. de lib. & posth. & ibi ẽt Raph. & Io. de Imo. in c. potuit. de loca. in versic. 7. tangit. & Pau. de Cast. in l. si mihi & Titio. ff. de ver. obl. & in l. ex facto. §. fi. ff. ad Treb. & in l. filiusfamiliàs. §. cum quis. ff. de leg. 1. & Io. de Imo. in l. quod dicitur. ff. de verb. obl. & ibi subdit q illa alia verba, ac iuris successoribus, intelliguntur de his qui succederent de iure prætorio, & verbum, hæredibus, intelligetur de succedẽtibus de iure ciuili, vt l. stipulatio ista. in principio cũ gl. in verbo, cæterorum. ff. de ver. obl. attẽto qd est emphyteusis ecclesiastica, quæ sui natura non transit ad extraneos, dicta verba verificantur etiam in herede instituto in re certa, vt per Bar. in d. §. si liberi. per illum tex. cum ibi not. & cõsuluit Bar. in consi. incipiente. Dominus Amate. & in consilio incipiente. quæstio. & Ang. in l. si tibi decem. §. si pactus. ff. de pactis. & Bald. in l. 1. in 49. q. ff. de rerum diui. & Ang. in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. & ibi etiam Pau. de Cast. & Io. de Imo. in l. ex facto proponebatur. ff. de here. insti. & in d. c. potuit, in versic. 7. tangit & Pau. de Cast. in l. quoties. C. de hære. insti. ¶ Nõ
8 obstant ea quæ in contrarium allegata fuerunt: & primò id quod no. gl. in l. si patroni. in prin. † quia dico qd ex eo quod ibi notatur in gl. bene potest offerri quod feudum & emphyteusis quæ transeunt ad filium vt filium, non computetur in Trebellianicam per l. pater filiam. in prin. ff. ad legem Falcid. neque in Falcidiam, per d. l. in quartam, tamẽ ex ea non infertur quod non computetur in legitimam probatur: quia licèt dos à patre profecta & data in vita patris pro filia nõ computetur filiæ in Trebellianicam: quia non hẽt eam ex testõ d. l. pater filiam. in prin. nec ẽt computetur ei in Falcidiam, eo qa non habet dictam dotem iure hæreditario d. l. in quartam. tñ bene cõputatur ei in legitimã. l. qm̃ nouella. C. de inoff. test. & ideo An. in d. l. si patroni. malè dicit inferri ex illa gl. ad legitimam. ¶ Secundò respondeo q Ang. loquitur quando erat talis emphyteusis, quæ transibat ad filium, vt filiũ, ẽt si non esset hæres, sed vbi requirebatur q esset hæres, vt in casu nostro, tunc de mente sua apertè ibi est q computetur in legitimam, prout etiam est de mente Barto. in d. §. nec castrense. & dixi s.
9 † Non obstat id qd no. gl. in d. §. optimè. in auth. de nu. qa posito q illa gl. esset vera, de quo tangunt doc. in l. hac edictali, tamen non obstat: qa ibi loquitur in eo qd obuenit nõ ex iudicio patris, sed ex dispositione legis pp offensam illatam filijs, vt ẽt declarat Bal. in d. l. hac edictali. non mirum si non imputatur in legitimam. l. scimus. §. repletionẽ. C. de inoff. test. nos aut loquimur de eo qd ꝓfectũ est in filiũ iudicio patris: ideo debet in legitimã imputari. d. §. imputari. & l. qm̃ nouella. Pręterea illa glo. loquitur in eo lucro q obuenit filio, vt filio siue sit hæres siue non, in auth. hæres. C. de sec. nu. secus est in casu
10 nostro. vt iam dixi. ¶ † Quantũ verò est respectu iocaliũ & bonorum paraphernaliũ vsu nõ consumptorũ, q̃ data fuerunt à patre filiæ tempore nuptiarum: & causa matrimonij scdm cõsuetudinẽ: sentio breuiter debere in legitimã imputari, quia fuit datio ob causam. s. matrimonij cõtrahẽdi: ergo dẽt imputari in legitimam. ita est doctrina Bart. in d. l. quartam. per d. l. qm̃ nouella. & d. l. omnimodò. §. fi. pro hoc etiam facit: qa
* cum ista sint de accessorijs & appẽdicijs ipsius dotis * debet iu

dicati: prout de ipsa dote l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pac. dota, l. etiam. C. de iure dot. p quę iura dicit Pau. de Cast. in l. cum pater. §. pater filiæ. ff. de leg. 2. ꝙ sicut valet donatio facta à patre filiæ pro dote l. Pomponius Philadelphus. ff. fami. erci. & notatur in l. 1. C. de inoffi. dona. ita etiam valet, si donaret pater filiæ scrinia cum iocalibus consuetis. & dato ꝙ talia bona non gauderent omnibus priuilegijs quibus gaudet dos, tamen non sequitur ꝙ non debeat p hoc in legitimā imputari. nam videmus ꝙ donatio propter nuptias nō gaudet illis priuilegijs quibus dos l. assiduis. in fi. C. qui po. in pig. habe. & tamen computatur in legitimam sicut dos, vt d. l. quoniam nouella. Prætereà, posito ꝙ donatio bonorum paraphernalium facta à patre filiæ in potestate, tēpore quo nuptui traditur, non valeret, vt tenuit Lu. Ro. in l. placet. ff. de acq. here.
11 eo † quia secundum eum paraphernalia non habent priuilegia concessā doti, vt l. si ego. §. dotis. cum gl. in verbo, condici. ff. de iure dot. no. Inn. in c. ex literis, de pig. post glo. licet Roma. in d. l. placet dicat vidisse consilia aliquorum consulentiū contrarium, tamen dico ꝙ etiam posito ꝙ vera esset opi. Lud. Ro. & sic ꝙ donatio non tenuisset, tamen adhuc verum esset
12 dicere ꝙ in legitima imputari deberet: † quia donatio facta à patre filio in potestate in casibus in quibus non valet, quia tamen venit morte patris prædecedentis confirmanda l. antep. C. de dona. inter virum & vxo. computatur in legitimam d. l. etiam, §. sed & mortis. cū seq. ff. de bo. lib. l. filium, quem habētem, secundum lec. Azonis. C. fa. erc. firmat Bar. in d. l. in 4. & & sequuntur alij ibi. & Bal. in repeti. c. si pater, de testa. in 6.

ADDITIONES.

a ¶Prælegare. imò vt dixi. s. lib. 3. consi. 8.
* Ipsius dotis.] Augumentum dotis ex parte mulieris habet eadem priuilegia, & ita procedit d. l. etiam. sed augumentum ex parte viri non habet semper eadem, & appellatur donatio propter nuptias; vt Alex. hìc subdit. In contrariam tamen discessit sententiam Afflict. decis. 154. in fin. & Gram. decis. 103. nume. 123. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Feudum nouum vel hæreditarium alienari potest in præiudicium filiorum. & nu. 3. 17. 18.*
4 *Simulatio vt probetur, non sufficiunt vtilitas pretij, & pactū de retrouendendo, nec quæ postea ex interuallo gesta sunt, numero 7.*
8 *Clausulæ insolitæ maiorem inducunt simulationis suspicionem; verùm hæ solæ non sufficiunt ad plenam probationem.*
10 *Simulatio non probatur ex eo quòd venditor remansit in possessione. num. 11.*
12 *Simulatio vt probetur necesse est speciem & causam deducere.*
15 *Testis deponens super eo quod est iuris, debet reddere rationem.*
20 *Hæredibus, verbum, in re non transitoria ad extraneos intelligitur de liberis qui sint hæredes.*

CONSILIVM XXVIII.

In causa & lite super feudo castri Isflichi de prouincia terræ Idrunti nobilem dñam Ioannellā filiā quondam Magnifici Dñi Busfilli Tomacelli nuncupati Græco, ex parte vna, & nobilem dñam Antoniam Tomacellā sororem dictæ dñæ Ioannellæ, & seu agentes pro ea. Visis scripturis mihi transmissis & his quæ per do. cōsulentes mihi maiores honorandos copiosè, & eleganter deducta sunt, qm̄ sententio contra dictam dñam Ioannellam quemadmodum præfati dñi consulentes deduxerunt, idcirco eorum sniæ adhęrens pͤsertim ex infrascriptis confirmari, & recte comprobari posse arbitror. Et primò, quia verum esse videtur quod dictum castrum tenebatur p dictum Grecum Tomacellū, vt feudū nouum vigore emptionis p eū factæ à Francisco Menutulo nuncupato Monacho, cui prius consensu regis fuerat venditum per Magnificum quondam Tartarum Tomacellum patrē dicti Greci.
1 † ideo non erat in consideratione quod feudū prius fuisset acquisitum per dictum Tartarum pro se & suis hæredib. & successorib. attento ꝙ per alienationem factam p dictū Tartarum ab eo discesserat etiam in preiudicium filiorum: & non censebatur Græcus habere castrum ex antiqua causa, sed ex noua, vt vltra egregiè allegata p dños consulentes bene probatur in l. si à me. cum ibi no. per Bar. & alios. ff. ad legē Falc. & bene facit l. quidam in testō. in prin. & l. rogo. ff. de fideicō mis. liber. & ita est de mente Ang. in l. quod dr̄ la prima super
2 glo. fi. ff. de impen. in rebus dot. fac. ¶† Stante itaque ꝙ in per
* sona Græci feudum esset nouum potuit Græcus * illud transferre in generum pro dote dictæ dñæ Antoniæ in preiudiciū dictæ dñæ Ioannellæ primogenitæ, vel etiam alio titulo alienare, vt concludit And. de Iser. & Moderni. in ca. 1. de aliena. feu. pater. & notat ēt Bald. in ca. 1. in fi. de vasal. decrepi. æta. & no. Io. de Imo. in l. filiusfamiliàs. §. cum pater. in prin. & in l. si domus. §. fin. ad fi. ff. de le. 1. & in ca. potuit. de loca. vbi etiam hoc tenet in emphyteusi, per id quod habetur in d. c. potuit. & per no. per Bar. in l. qui Romæ. §. Flauius. ad fi. ff. de verbo. ob. dum allegat l. 3. ff. de seruis expor. cum ibi no. & ita cōsuluit etiam Io. de Imo. in consi. suo incip. Plura sunt vidēda &c.
3 & ibi vltra prædicta adducit, † quia quando pater recepit p se & filijs, videtur donare l. filiæ. C. fami. erciscun. & not. Bal. in authenti. si quas ruinas. C. de sacrosanctis eccl. & censetur donatio causa mortis, eo ꝙ ordine successiuo, idest, post mortem ipsius patris, videtur recipere pro filijs: per id quod legitur & notatur in lege Gallus. §. 1. de libe. & posth. & per Bar. in l. si mihi & Titio. ff. de ver. ob. & in l. si non sortem. §. libertus. ff. de condi. inde. & Cy. & Bald. in l. liberti libertæq;. cum simi. C. de ope. lib. ergo potuit talis donatio per patrem reuocari. l. 2. C. de inoffi. dona. l. qui mortis. ff. de do. causa mortis & propter hoc d. ipse quod non bene arguit Bal. l. in apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de leg. 1. dum arguit ꝙ si quis recepit rem in emphyteusim pro se & filijs, non possit pater alienare rem ad præiudicium filiorum. nam secundum Ioan. de Imo. in predicto consilio, loquitur Bar. arguendo, non decidendo. & in d. §. si quis alicui. ex quo colligit dictum argumētum ꝙ non probatur dicta decisio, quia ibi nullus interuenit actus alienationis factus per legatarium, cui legatario, & eius hæredi fuerat legatum relictum. ¶Nec prædictis obstat si diceretur quod dicta venditio facta per Tartarium, præsumitur fuisse simulata, & quod potius fuerit contractus pignoris; & per consequens non fuit alienatio. l. emptione. C. plus valere quod agitur. l. nuda. ff. de contrahen. emp. Sed negari potest contractum prædictum fuisse simulatum: & si ad probandum simulationem allegetur, ꝙ interuenit pactum, de retrouendendo, clarum est quod illud per se non sufficit, per l. 2. & ibi notant doc. & l. si a te. C. de pac. inter empto. & vēdito.
4 ¶ † Nec obst. etiam si ad probandam simulationem allegaret, quod interuenit in iustitia pretij, iuxta no. in ca. cōquestus, de
a vsur. quia respondetur ꝙ etiam hæc duo a non sufficerent, nō probato ēt quod emptor esset consuetus vsuras exercere, vt no. Archi. 14. q. 3. plerique. & Ia. de Arena. Cy. & Sali. in l. emptione. C. plus valere quod agitur. & Ioan. And. in ca. illo vos & Laurentius in cle. 1. de vsuca. & ibi dominus Card. Floren. in §. fi. in 18. q. & Bal. in c. 1. de feu. da. inuicem legis cōmis. & Pet. de Anch. & dom. Car. Floren. post Aegidium in c. ad nostram. de emp. & vend. & Pau. de Cast. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si certum petatur. quinimò plures ex præfatis doct. tenent ꝙ etiam dicta tria non sufficiant. nisi concurrant aliæ coniecturæ positæ in d. c. ad nostram, & in d. ca. illo vos. quia iure non probatur: & quia dictum pactum de retrouendendo est de se licitū, & circa iniustitiam pretij licitum est contrahētibus ad inuicem se decipere. l. in causæ. la 2. §. idem Pomponius. ff. de minori. & l. item si ptio. §. fi. ff. loca. ¶Secundò respondetur ꝙ non est probatum pretium fuisse modicum: quia non est legitimè probatū de valore dictæ rei tempore celebratæ venditio
5 nis, quę dicitur simulata: † nam licèt productum sit instrumētum emptionis prius factæ per Tartarū: qui emit dictum fundū. pro vncijs 410. non probatur per illud ꝙ res tanti valuerit, vt vltra allegata per dños consulentes, traditur clarè p Bar. in l. cum emptor. in fi. ff. de dam. infec. vbi pro hoc allegat. l. ex damni. in prin. eo. tit. & probatur in l. Falcidia. hoc esse sciuandum. §. 1. cum gl. ff. ad legem Fal. & probatur in l. 3. §. Diui. ff. de iure fis. & in l. ad rescin. C. de rescin. vendi. nec p alias probationes legitimè concludentes inuenio probatum de ea iniustitia pretij, quæ requiritur secundū ea quo tradunt, maximè, in d. ca. ad nostram. vt etiam deductum fuit per præfatos dominos cōsulentes, quorum dicta recensere nō expedit.

¶Tertiò

¶ Tertiò responderi potest, ꝙ non potest hic allegari dicta in
iustitia pretij: quia licèt in instrumento venditionis factæ per
6 Tartarum dicatur quod venditur castrum pro vncijs 230.† vt
subiungitur ꝙ totum & quicquid plus dictum castrum cum
suis iuribus & pertinentibus, & pertinentijs, valeret pretio su
prædicto in quacunque quãtitate modica siue magna, dictus
venditor eidem emptori, & suis hæredibus sua spontanea, &
libera voluntate dedit, & donauit propter certa grata & acce
pta beneficia à dicto emptore, quæ verba cum tam latè conce
pta fuerint, operantur, vt non possit allegari iniustitia pretij,
vt no. Bar. in l. si quis cum aliter. ff. de ver. ob. & no. doc. maxi-
mè Nico. de Mata. in l. 2. & ibi Bal. in 7. q. C. de rescin. ven. &
Io. de Imo. in commento. c. cum contingat. de iureiu. in 3. mẽ
bro principali. ¶ Nec ad hoc obstat id quod habet᷑ in l. ab Ana
stasio. C. man. vbi si cessio actionis sit partim ex causa vẽditio-
nis, partim ex causa donationis præsumitur simulata: quia, vt
respondet Bar. in præallegata. l. 2. C. de rescin. ven. & in d. l. si
quis cum aliter quod ibi est speciale in odium redimentis li-
tem. Et quamuis nonnulli voluerint dictum pactum de reuẽ
dendo cum iniustitia pretij valde tenuis sufficere ad ostendẽ-
dam simulationem, quod tamen non videtur de iure sustenta
bile per prædicta, tamen ipsi loquuntur in pacto de retrouen
7 dendo apposito ex interuallo, prout fuit in casu nostro.† tale
enim pactum, vt simulationẽ inducat, oportet ꝙ à principio
seu incontinenti tempore contractus interuenerit, per text.
b no. in l. 4. §. si ab ignoto. ff. de manu. & tradit not. per Bal. in l.
fi. C. si seruus extero. in 10. q. ea enim quæ ex interuallo [b] fiũt,
non possunt adduci ad probandam simulationem, vt not. Iac.
But. & Bar. in l. pacta nouissima. C. de pac. & in l. item quia. §.
idem Iuliano. ff. de pac. & Bal. & An. in l. si quis cum aliter. ff.
de verb. obl. cum si. ¶ Nec etiam obstat si dicatur ꝙ in d. instru
mento venditionis factæ per Tartarum est adiecta illa clausu
la insolita, videlicet ꝙ in casu in quo prædictum castrum quo
cunq; modo euinceretur, eidem emptori vel eius hęredibus
tam de iure quàm de facto, & quocunque modo auferret᷑ de
manibus & potestate dicti emptoris vel eius hæredum, & ip-
se emptor vel eius hæredes essent spoliati seu priuati posses-
sione ipsius castri de iure vel de facto, aut aliter quocunq; ca-
su, seu alijs quoquo modo in casibus ipsis, vel eorũ altero di-
ctus venditor teneretur statim ipsi Francisco vel eius hæredi-
8 bus dare & restituere dictas vncias 230. attento quod † clau-
c sulæ insolitæ [c] inducunt maiorem suspicionem simulationis,
vt no. Bal. in l. si quis sub conditione. ff. de condi. insti. per illũ
tex. cum glo. 1. & no. Bal. in d. l. emptione. & in l. etiam. C. de
exec. rei iud. & in c. 1. de feu. da. inuicẽ legis cõ. & Io. de Imo.
in d. c. ad nostram. quia respondeo ꝙ in scripturis mihi exhi-
bitis, non inuenio probatum ꝙ ista clausula sit insolita appo-
ni in huiusmodi contractibus venditionum castrorum, & at-
tento quod per binum actum inducatur cõsuetudo. l. nemo.
& ibi no. C. de episc. audi. & no. in l. seq. ff. de legi. & no. in ca.
fi. de consue. & ideo difficilis videtur probatio dictę negatiuę
scilicet ꝙ ista clausula sit non cõsueta apponi in similibus in-
strumentis: & onus probandi eã incumbit aduersario, cũ sit
fundamentum intentionis suæ. l. hoc iure. & l. ita stipulatus.
9 ff. de ver. ob. & plenè notatur per Bart. in l. illa. eo. titu. & per
doc. in c. super his. cum si. de accusa. ¶ † Præterea dato quod
clausula insolita inducat maiorem suspicionem contractus,
vt inquit Bal. in d. l. emptione, cum simil. tamen non per hoc
sequitur quod hæc suspicio absque alijs legitimis probationi-
bus sufficiat pro plena probatione, vt declarat Bar. in l. admo
nendi. ff. de iureiur. dum tractat, quomodo iudex inducatur
ad suspicionem, & Bald. in l. ea quidem. C. de accusa. & in ru.
C. de proba. & in l. quamuis adulterij. C. de adul. cum si. nam
aliæ assertæ coniecturæ, de quibus suprà non suffragantur ra-
tionibus, maximè superius deductis, & etiam per alia allegata
10 per dominos consulentes. ¶ † Non obst. etiam si dicatur qđ
dicta venditio facta per Tartarum deprehenditur simulata,
eo quia post venditionem per se factam dicto Monacho te-
d nuit, & possedit [d] ipsemet Tartarus castrũ ipsum, & post mor
tem dicti Tartari possedit Bussillus eius filius: prout conata
est per testes probare dicta domina Ioannella, & per hoc re-
sultare videtur præsumptio simulationis per id quod habet᷑
in l. sicut. §. superuacuum. ff. qui. mo. pig. vel hyp. so. & in l. &
qui. C. de dist. pig. & not. per Bart. in l. post contractum. ff. de
do. quia ad hoc respondeo ꝙ prout patet ex capitulis pro par
te dictæ dominæ Ioannellæ productis, allegatur dictam ven-
ditionem fuisse simulatam, eo ꝙ dictus Tartarus voluit dictũ
castrum esse apud dictum Monachum generum suum in pi-
gnus pro dote quam eidem Monacho in quantitate vnciarũ
230. dare proposuerat pro domina Pippa filia ipsius Tartari.
& propterea asseritur ꝙ eadem die qua fuit facta dicta vendi-
tio, dictus Monachus confessus est habuisse à dicto Tartaro ꝓ
dote dominæ Pippæ vncias 230. & vt magis cautum esset di-
cto Monacho de dictis vncijs 230. & ꝙ pro eis posset tutè ꝑ-
cipere fructus, factum fuit quod instrumentum cantaret de
venditione dicti castri, & non de pignore, & sic deducitur per
dictam dominam Ioannellam, quod dicta venditio fuit simu
lata, non autem deducitur quod fuerit in fraudem tertij fa-
cta. ¶ Modò sic probando deducitur ꝙ ex eo ꝙ venditor post
venditionem retinuit possessionem, contractus censeatur si-
mulatus, non autem deducitur quòd fuerit in fraudem tertij
celebratus, sufficit ad tollendam hanc præsumptionem simu
* lationis, quòd venditor constituerit se præcario * nomine em
ptoris possidere, prout in proposito nostro constituit præfa-
tus Tartarus, vt patet tam ex instrumento venditionis quàm
ex instrumento concordiæ: ita decidit no. Bal. in l. j. C. de do.
ante nup. & in l. illud. C. de sacros. ecc. & Ang. in d. §. superua
11 cuum. † quia vbi mutatur [e] causa possessionis, cessat suspicio
e simulationis, licet ille q alienat, remaneat in possessione, mo-
do, vt dixi, mutetur causa possessionis: vt probatur in d. l. j. C.
de do. ante nup. sed quando venditor possidens constituit se
precario nomine emptoris possidere, mutatur causa possessio
nis & dicitur mutari causa possessionis l. qui cum pro hære-
de. in prin. ff. pro emp. l. fi. in prin. ff. de preca. sed vbi non so-
lum deducitur simulatio, sed fraus contra tertium, tũc preca
rium non tolleret ꝑ̃sumptionem simulationis & fraudis, vt
in casu. d. §. superuacuum. & ibi notat Bar. in consi. 65. incip.
Petrus Nicolæ. & in d. l. post contractum. & similiter non re-
leuaret precarium, vbi talia fierent inter prohibitos, quia pro-
pter prohibitionẽ præsumitur simulatio fraudis. l. qui testiũ.
ff. de proba. l. cum quis decedens. §. Titia. ff. de leg. 3. ita cõclu
dit Bal. maximè in d. l. 1. vbi hæc reputat menti tenenda & ẽt
12 Ang. in præallegato. §. superuacuum. ¶ † Et qui opponit de si-
f mulatione contractus, necesse habet deducere qua causa [f] sit
simulatus, & illa causa debet attendi. d. l. ab Anastasio. & ibi
hoc notat. Bal. in fi. Bar. in proximè allegato consilio. & Petr.
de Anch. consi. 227. inci. Ad corroborationẽ prædictorũ &c.
& Fau. de Cast. in l. iurisgentium. §. dolo. ff. de pac. ¶ Præterea
dicta præsumptio simulationis ex causa allegata & prætensa
per dictam dominam Ioannellam, non est verisimilis nec pro
babilis: quia frustrà processisset dictus Monachus ad contra-
ctum emptionis & venditionis, vt lucraret fructus, occultãdo
contractum pignoris: quia etiam si initus fuisset contractus
pignoris ex causa dotis prædictæ, lucrabatur fructus, iuxta ea
13 quę traduntur in c. salubriter, de vsu. & † ideo ad probandam
huiusmodi præsumptionem simulationis non verisimilem,
requirit maior & vrgentior probatio ea. quia verisimile de ꝑ-
sump. vna enim præsumptio tollit aliam. l. cum de indebito.
in prin. ff. de prob. l. diuus. ff. de resti. in inte. imò per hoc ap-
paret ꝙ non potest dici constare ꝙ subesset aliqua causa simu-
lationis & fictionis, & propterea tunc ex retentione possessio-
nis non reperitur iure cautum ꝙ præsumatur simulatio, nec
in tali casu loquitur text. in d. §. super vacuum. ita vult apertè
Bar. in d. consil. inci. Petrus Nicolæ, nam in casu d. §. superua-
cuum, suberat causa suspicionis fraudis & simulationis ad ꝑ-
iudicium creditoris. qui dederat licentiam debitori alienan-
di pignus, & per alienationem huiusmodi, si verè facta fuis-
set, liberabat pignus. hìc autem huiusmodi suspicio non sube
rat. ¶ Et posito etiam quod intentio partium fuisset ꝙ illud
castrum ex causa venditionis spectaret ad dictum Monachũ,
& quia vnciæ 230. quę debebant dari in dotem Monacho per
ipsum Tartarum, censerentur esse pretium venditionis castri,
hoc non faceret cõtractum venditionis esse simulatum simu-
latione illicita vel prohibita: quia perinde est ac si Tartarus
dedisset vna manu in dotem vncias 230. Monacho, & Mona-
chus alia manu dedisset illas Tartaro pro pretio illius castri,
quod quidem est licitum, & originem causa vera assumere
diceretur ipse contractus. l. singularia. ff. si certum pet. l. si ex

pretio.C.eod.tit.& ibi notant doc.ideo tali casu valet illud ꝙ
agi simulatur, licet.n.debitum ex vna causa conferatur in in-
strumento, vt debitũ ex alia nõ vitiatur instrumentũ vel actus
ratione simulationis . quia obligationis substantia nõ deficit,
vt per dicta iura declarat Bar.& doc.in l.Lucius. ff.deposi.&
14 in d.l.si pretio.& in d.l.sub spem.cum si. ¶†Posset ẽt respõde
g ri ꝙ per testes g non posset probari simulatio cõtra instrumẽ-
tũ vt singulariter voluit Cy.in l. 1.in fi.C.plus valere qđ agit.
& Pe.de Anch.in d.consi. 227.incip. Ad corroboratione͂ &c.
per id qđ habetur in l.generaliter. C.de nõ nu.pec.& in l an-
tiquæ.C.ad Velleia.tamen quia in hoc nonnulli tenent cõtra
rium,non facio de hoc vltimo fundamentũ,sed cęteris supe-
rius dictis adhæreo. ¶Non obst.etiam si diceretur ꝙ de simu-
latione videtur probari per Antonellum de Marco qui est vi
gesimusseptimus testis receptus pro parte dñæ Ioannellæ qui
videtur asserere & affirmare dictũ castrum fuisse pignori datũ
per Tartarũ dicto Monacho pro dote dictę dñæ Pippæ, & ita
vidisse & audiuisse: quia respondeo primò ꝙ est vnicus & sin
gularis quò ad veram scientiam contractus pignoris: igit non
probat.l.iurisiuran.C.de test.c.in omni.de test. ¶Secundò re
spondeo ꝙ ille testis nullã penitus habuit notitiã de celebra-
tione dicti contractus vẽditionis,quæ dr̃ simulata, vt ipsemet
testis affirmat super vigesimooctauo capitulo,ergo est impos-
sibile testem istũ probare, ꝙ iste contractus venditionis fuerit
simulatus , & ꝙ agebatur quod esset contractus pignoris : qa
non hẽt notitiam facti.de quo fit mentio, in l.1.ff.si cer.pe.cũ
ibi no.p Bar.& per no.p gl.& doct.in l.stipulatio.§.hoc quo-
que.in verbo stipuletur.ff.de ver.ob. & Spe.in ti.de noto.cri.
§.fi.ver.si testes.& Bal.in l. 1. ff. de his qui sunt sui vel ali.iur.
¶Quinimò si habuisset notitiã dicti celebrati ꝯtractus vendi-
tionis & diceret se scire ꝙ fuit contractus pignoris qa vidit &
audiuit, & aliter nõ exprimeret rationes quare esset ꝯctus pi-
gnoris,non probaret per id qđ no.dicit Io.de Imo.in l.scien-
dũ.ff.de ver.ob.vbi voluit qđ si in capitulo continet ꝙ Titius
fideiussit apud Semproniũ pro Seio in decẽ , vel ꝙ Sẽpronius
fuit stipulatus, 10.à Titio : & testis in suo testificatu deponat
ꝙ vera sunt contenta in capitulo, eo ꝙ sic vidit & audiuit, nõ
14 probat:† quia qñ testis deponit sup eo qđ est iuris seu in quo
multùm laborat intellectus,debet ẽt non interrogatus redde-
re rationẽ dicti sui sufficientem p sensum corporis,& pactum
corporei sensus ex quo resultet ius sup quo deponit;aliàs non
probat:quia vr̃ potius iudicare q̃ testificari,per Inno.in ca. cũ
causam quæ inter Archiepiscopũ.de test.& per doc.in l.solã.
C.de testi. & ideo requirit qđ subiungat se vidisse & audiuisse
talia,ex quibus resultet illud. s.fideiussio vel stipulatio de qui
bus deponit.igitur cũ discernere an dictus contractus vẽditio
nis censeatur simulatus, adeò qđ intelligatur esse cõtractus pi
gnoris, sit quid iuris, vt patet ex supernis dictis, non põt dici
ꝙ testis per dicta verba probet dictũ contractum esse simula-
16 tum,& iudicari debere contractum pignoris. ¶†Accedit, qa
testis prædictus non deponit de tempore dicti contractus pi-
gnoris ; & per consequẽs põt intelligi dictum suum, ꝙ fuerit
longè ante contractum venditionis:& per consequens non p
hoc inualidetur venditio subsequens d. l.pacta nouissima. &
ꝙ ibi no.Ia.Bu.& Bar. C.de pac.cum si.& sic istud dictũ testis
non concludit necessariò de simulatione contractus venditio
nis,de qua fit mentio in capitulis dñæ Ioannellæ : igitur non
probat.c.in præsentia, de proba.l.non solũ.§.sed vt probari.
& ꝙ ibi Bar.ff.de ope.no.nun. & quod not.in cle. fi.de rescr.
cum si.& per hæc puto esse resoluta in substantia ea q̃ ad ostẽ-
dendam simulationem dicti cõtractus per partem aduersam
adducunt. Et sic firma manet conclusio,ꝙ dicta alienatio fa-
cta per Tartarum cũ consensu dñi feudi valuit,& p consequẽs
si Græcus filius dicti Tartari postea acquisiuit illud feudum à
dicto Monacho,dicebatur in persona Greci esset feudũ nouũ
vt suprà,deduxi, & tanq̃ feudum nouum potuit Græcus feu-
dum illud alienare , & in alium transferre etiam in præiudi-
ciũ dñæ Ioannellæ filiæ primogenitæ, secundum qđ fuit con-
clusum s̃.prout se hẽt cõis opi.& licet Bal.in c.j.§.hoc quoq;
de suc.feu.videatur tenere ꝙ non possint alienari in præiudi-
ciũ filiorum,ẽt cum consensu dñi feudi dum allegat.l.1.C.de
17 bo.ma.†tñ illa sua decisio debet intelligi,& procedere põt in
feudo antiquo seu paterno.p d.c.1.de alie.feu.pater.non aũt
* procedere in feudo nouo * per ea quæ dixi s̃.in prin. & ita il-
lam decisionem Bal.intellexit Iaco.Alua.in c.1.§.fi.in ti.quæ
fue.prima causa benefi.amit.in 18.concl.& etiam in 47.con-
clusione.& allegata qui Bal in d. §. hoc quoq;.non loquunt
in casu nostro si rectè ponderentur. ¶ Alio principali funda-
mento etiam patet dictam dñam Ioannellam venire non pos-
18 se contra factum dicti Greci.† nam quando feudum est hęre
ditarium,id est concessum vasallo pro se & hæredibus, nõ au
tem est ex pacto & prouidentia concedentis, idest non fuit cõ
cessum vasallo pro se & liberis simpliciter:& si contingat alie
nari tale feudum q̃uis sit paternum,& non nouum, non pote
rit filius hæres alienantis, etiam si sit hæres cum beneficio in-
uentarij venire contra alienationẽ factã à defuncto de huius
modi feudo hæreditario: quia in re hæreditaria non plus pos
set hæres quam posset defunctus si viueret,qui contra factum
suum venire non posset.l.si ab eo. C.de lib.cau.l.quæ à patre
geruntur.C.de resti.mili.licet aliud esset si esset feudum pater
* num ex pacto & prouidentia concedentis qa si filius * esset hę
res cũ beneficio inuẽtarij posset dictam alienationẽ defuncto
factam infringere iure, iuxta l.fi.§.in computatione, cum ibi
no.C.de iure delib.& ita in effectu decidit And. de Iser.in c.
1.ad fi.in ti.qui successor tene.el j.& in c.j.de alie.feu.pater.
& in c.1.an agna.vel filij.& in ca.1.§.hoc quoq;.de succ.feu.
¶Confirmo per id qđ no.Iac.de Rauen.Pet.Cy.in l.si manu-
missus.in fi.C.de lib.& eo.lib.Io.An.in add.Spe.in ti.de feu.
§.fi.in addi.incip.debet dicere vbi concludunt ꝙ si quærit an
factum patris noceat filio in feudo ẽt paterno , debet attendi
an sit feudum receptum pro se & hæredibus:& sic feudũ hæ-
reditariũ,& factum patris præiudicat,in auth.de iureiu.à mo
ri.pͣsti.§.1.Sed si est feudum receptũ pro se & liberis, aliter di-
cendũ est,ar.l.stipulatio ista.§.si quis ita. ff.de verb.ob.& hãc
distinctionem,quantũ ad casum nostrũ in feudo hæreditario
approbat ẽt Bar.in l.eum qui.ff.de interdi.& relega.& magis
cõiter sequuntur cæteri, & bene faciunt no.per Bal.in l.si tibi
decẽ.§.si pactus.ff.de pac. Sed dictum feudũ fuit acquisitum
per Tartarum pro se & hæredibus, vt in pluribus partibus ip
sius instrumenti acquisitionis continetur:ergo de eo tanq̃ de
feudo hæreditario potuit disponere dictus Grecus absq; eo ꝙ
dña Ioannella primogenita, ẽt si sit hæres cũ beneficio inuen
19 tarij possit dictam dispositionẽ infringere.¶†Cõfirmari pos-
sunt ẽt prædicta:quia quando feudum esset hæreditarium, vt
quia receptum pro se & hæredibus, potest tunc per vasallum
h vni ex filijs assignari,h sicut posset vna res hæreditaria, vt pa-
tet ex notatis per Bal.in c.1.§.decedenti.in tit.qui feu.da pos.
iunctis maximè no.per eum in d. c.1.in tit.an agna.vel fil.dũ
ibi loquitur de emphyteusi hæreditaria , & consuluit Pau.de
Cast.in consi.161.incip.In Christi nomine.In causa quã ma-
gnificus &c. Sed vbi feudum nõ esset hęreditariũ,aliud esset,
iuxta ca.1.de succes.feu.& ibi doc.& not. Bal.& Ang.in l.itẽ
videndum.§.fi.ff.de peti.hære.& Bal.in c.Imperialẽ.in prin.
de prohi.feu.aliena.per Fede.& Iac.Aluar.in c.omnes filij.in
ti.si de feu.fue.contr. inter do.& agna.& licet in aliqua parte
dicti instrumenti acquisitionis factæ per Tartarum pro se &
suis liberis hęredibus, & successoribus, vel p æquipollẽtia ver
ba,tñ etiam dicta verba intelliguutur importare , ꝙ sit feudũ
hæreditarium , & non ex pacto & prouidentia concedentis :
quia cũ tunc dicatur feudũ hæreditarium qñ solum põt tran
sire ad eos filios,qui sint hæredes,& nõ aliter,vt declarat An.
20 de Iser.in d.c.1.qui succ.tene.cum concor.suprà,alle.† & di
cta verba instrumenti prolata super re non transitoria ad hæ-
redes extraneos,vt in casu nostro important quod non admit
i tantur nisi illi i qui sunt filij & hæredes. §. emphyteusim . in
auth.de non alie.& no.Bar.in l.vt iurisiuran. §.si liberi. ff. de
ope.lib.& in l.ex facto.§.fin.ff.ad Treb.Bal.in l.1. C. de iure
emph.& Pe.de Anc. in cle.2.de iure pa.& Io.de Imo.in l.Ca-
ius.post Bal.ff.sol.mat.& in l.ex facto proponebatur.ff.de hę
red.insti.& in c.potuit.de loca. versi.7.tangit &c.& in l.ꝙ di
cit.de ver.ob.vbi ẽt ostendit quod illud verbum, & successo-
ribus, ampliatur ad succedentes de iure prætorio , & ibi aliàs
legendo & scribendo istam opin. tanq̃ veram , & magis cõem
probaui,& tactum est ẽt egregiè per præfatos dominos consu
21 lentes,seu aduocatos. ¶†Posset etiam adduci aliud principa-
le fundamentum in fauorem dictæ dñæ Antoniæ, videlicet ꝙ
* feudum etiam paternum in dotem * dari potuerit,& pro hoc
posset allegari doctrina Hostien. & Ioannis Andreæ in cap.ex
parte.

parte.de feu.vbi dicunt, quod illud quod ibi traditur in glo. 1.dicente quod feudum alienari non potest, sed bene dari in dotem ad vitam feudarij, procedit in feudo temporali: quia non potest dari in dotem nisi pro illo tempore, sed si feudum esset perpetuum & paternum secus esset; quia illud poterit simpliciter in dotem dari, & pro anima dari, vel relinqui: allegant no.per eundem Hosti.in summa de immu. ecclesia. §. inquantum, versi.sed nec illa, iunctis versi.sequentibus, ferè vsque ad fi.illius. §.& de eo quod dicit Host. in d.versic.facit etiam mentionem Old.in consi.170.inci.In quæstione proposita videtur quod dñs &c. vbi illud sequitur & etiam Io.Cal. in consi!. 10.sub rub.de feu.& pro hoc facit id quod habetur in ca.nuper.de donatio.inter virum. vbi tex.videtur velle qđ finiatur ius dotis per mortem vasalli ex eo quod feudum erat concessum ad vitam, & sic videtur innuere, quod si feudum fuisset perpetuum durasset post mortem vasalli: attamē quia præsupponitur extare constitutionem in regno quæ incipit Fratribus.de qua facit mentionem And. de Iser.in c.Imperialem, in prin.de prohi.feu.aliena.per Fed.& illam etiam allegat alter ex dominis aduocatis dominæ Antoniæ, & illius copia non est mihi transmissa nec apud nos est in vsu: ideo circa hoc vltimum fundamentum non insistam: præsertim: quia superiora fundamenta pro victoria dominæ Antoniæ firmiter sufficere arbitror. Alexand.

ADDITIONES.

* Potuit Græcus.] In feudi noui alienatione non requiritur agnatorum consensus; Decius consi.586.in fin. Vide de feudo nouo Afflic. decis.248. Natta.

a ¶Duo.infra lib.6.consil.54.

b ¶Interuallo.lib.7.consil.29.num.19.Pau.l.si tibi.1.ff.loc.consil.173. lib.2.Ias.l.nemo potest. lec.1.& lec.2.in fi.de lega.1. Bertran.consil. 109. Ponitur in facto in fin.lib.1.contrà facit Pau.consil.337.consil. 343.in fin.libr.1.

c ¶Insolitæ. Bal.c.quia verisimile, de præsum.consi.75.consi.241.lib.2. Pau.consil.337.lib.1.Cur.Senior consil.73.num.33. Cepol.tracta.de simula.contrac. Matthæ. Affl.in tract.de iure protho. versi.nisi quis. Ia.l.testamentum.C.de test.Gerar.sin.77.adde q̄ vbi abundātior cautela, ibi euidentior fraus.ait Bald.in c.ex literis.de consu.& in consil. 487.apparet.lib.1.sic ex diligentia insolita.Decius consil.448.nu.23. tantòmagis si fiant instrumenta separata. Corn.consil.41.lib.3.& adhuc magis si per interpositam personam. l. pupillus. §. sed & si per interpositam.ff.de autho.tuto.& curat. * Non præsumitur factum, quod non est consuetum, Alex.consil.27.circa fin.lib.2. Natta.

d ¶Possedit Bald.consil.170.lib.1.consil.268.consil.438.lib.5.Imo.cōsil.55.Roma.consi.246.consil.303.Corn.consi.105.lib.3.Deci.consil. 587.consil.648.Ias.consil.36.lib.1.adde infra eod. consi.57.nu.3.

e ¶Mutatur.Cæpo.de simula.contro.Albe.Bru.consil.37.

* Constituerit se precario.] Vbi adsunt aliæ præsumptiones constitutum non operatur, Cæpolla in tract.simulationis præsump.24.& Alexandrum hìc sequitur no.Cur.iun.consi.110.col.2. Natta.

f ¶Causa.suprà lib.3.consi.111.num.1.

g Testes. imò per testes & omne genus probationis, vt quotidie obseruatur.

* In feudo nouo.] Baldum eo loci in feudo nouo loqui, tenet Ias.cōsil.7. colum. 6. libro 3.vbi latè tangit articulum. vide late Iasonem consi.56.passim.lib.3.vbi tangit quo pacto filius, viuente patre feudum alienatum reuocet. Et vide eundem Ias.consil.74. dub.1.lib.eo. & Dec.consil.208.dub.2. Natta.

* Quia si filius esset.] Feudum etiam hæreditarium reuocat filius hæres, quia hæres venire potest contra factum defuncti, quando nō habet illud, quod sibi necesse est à defuncto relinqui, secundum Bart. ad l.2.circa fi.C.de inof.don.Et ita Ias.respōdet in d.cons.56.li.3. Et idem repetit eod.lib.consi.64.col.3.& consil.168.colum.pen.& seq. libro 4.Vide Dec.consil.185.colum.4.Et quòd in feudo hæreditario defunctus obliget hæredem, præsertim super fructibus, Afflictus decis.240.colum.3.Et de feudo alienato absque consensu filij, reuocando ponit latè idem Afflict.decis.112.Et quòd in feudo antiquo filius etiam hæres posit contrauenire, tradit Dec.per quædam iura consil. 445.col.12.Et idem Rui.tenet consil.120.lib.1. Natta.

h ¶Assignari. supra libr.3.consi.8. * Vide Barb.supra inter hæc consilia num.55.col.antepe.lib.4.Et vide etiam eundem Alex.consi.106. col.penul.lib.4.& consil.12.circa fin.supra eod.& consi.118.colum.2. lib.5.& Aretinum late ad l.apud Iulianum.§.si quid alicui.ff.de leg. 1.Barba.ad c.potuit 17.col.locà.& latè consi.66.lib.4. Dec consi.194. circa fin.Ias.consi.236.col.penul.lib.2.& consi.168.colum. pen.lib.4. & aliquid per Dec.consil.194.colum.2.& communis quòd non Dec. consil.239. colum.4.& scribit Decius idem consil.389 vbi defendit Primogenitum.& consilio 395.Amplia vt per Alexādrum consil.127. colum.fina.lib.1.& vide Crauett.consil.256.Ruin.consil.9.in fin.libr. 1.& 42.columna 4.eodem lib.Ias.ad l.2.colum.penul.C.de iure emphy.Curt.Iun.in tracta.feud.4.part.fol.47.vbi latè Curt. Sen.consil. 25.Ruin.latè consil.25.lib.1.& consil.45.colum.antep.eodem lib.vbi aliter loquitur Iaco. in sua inuestitura, super verb. & cum pacto q̄ de ipso feudo.Andr. Sicul.in rubr.de feud. & ad cap.potuit col.fina. loca.Ioan.Anan.consi.37.& in feudo hæreditario antiquo Paris.latissime consil.106.lib.1.Crau.consi.135.col.3. Natta.

i ¶Nisi illi.suprà eo.consi.17.cōsi.26.Pau.consi.454.inci. Ego Pau.li.2.

* Etiam paternum in dotem.] De hoc ponit Felin.latè post glo.ibi in c.quæ in ecclesiarum.29.col. de consti. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Filij fratrum etiam in feudis in stirpes succedunt.*
2 *Pater potest filiis prohibere Trebellianicam.*
Feudum hæreditarium indistinctè computatur in legitimam: quod verò pacto defertur computatur in legitimā in successione acquirentis, sed non descendentium ab eo.
6 *Trebellianica non amittitur ex defectu inuentarij.*
7 *Vasallus potest testari de feudo iuxta, non contra naturam feudi.nu.13.& 22.*
15 *Feudum vnde transit in restitutionem fideicommissi incapacem.*
16 *Hæreditatem adiens, alligat se dispositioni testamenti.*
17 *Procurator reuocatur non obst.pacto vel iuramento.nu. 18.*
20 *Pactum de perpetua communione non valet.*
23 *Reuocatio confirmat, non derogat.*
24 *Clausula, Iure antiqui feudi.*
25 *Infeudatio erronea non facit allodium esse feudum.*

CONSILIVM XXIX.

Perspectis consideratisq; his omnibus quæ in themate suprascripto narrantur, ac testamentis & alijs scripturis requisitus, & semota omni argumētorum & allegationum copia, quàm breuiter & conclusiuè subijciam id qđ de iure meræ veritati cōsonum esse arbitror: idcirco super vnoquoque dubio, quam breuius potero satisfacere conabor, vt infrà. Et quia facti instructio non est omnino plena & clara, oportebit in pluribus cum distinctione, & subdistinctione procedere. ¶ Et in primis circa dubium, quo quæritur vtrum in bonis priuatis seu allodialibus dictus magnificus dominus Nicolaus quondam alterius domini Nicolai, ac Borsius, Gibertus, & Galassius quondam præfati domini Manfredi succedant ab intestato præfato domino Ant. quondam Gerardi eorum patruo in stirpes, an verò in capita. & attento q̄ ipsi quatuor succedentes sunt filij duorum fratrum, respondeo q̄ quantum ad legitimam debitam præfato do. Ant.in bonis dicti quondam Gerardi eius patris, quæ fuit decima pars hæreditatis Gerardi decedentis quinque filijs superstitib.iuxta auth.nouissima.C.de inoffic.test. † succedunt
1 in stirpes,[a] nō in capita: quia ita succedit de iure cōi scdm ma
a gis cōmunes conclusiones, per id qđ habetur in §.si verò neq; fratres.& in §.illud.in auth.de hære.quæ ab intest. & no.gl. la.de Are.& Cy.in auth.cessante.C.de legi.hære.& glo.in l.1. in fi.ff.si pars here.pet.& Bar.in l.2.§.agnati.ff.de suis & leg. & in consi.173.inci.Super hæreditate dñæ Nolæ. & Io.And. in addi.Spe.in tit.de succes.ab intest.§.1.super ver.sed an filij. refert plurimos hāc partem tenuisse, & illam ibi comprobāt, & etiam Bal.in c.1.de natu.succes.feu.& in c.1.in prin.de succes.feu.& in c.1.§.& quia vidimus.in ti.qui feu.da.pos.& ita tenuit Dy.& consuluit Cy.& plures alij, vt referunt doc.in dictis locis.& ab ista opi.in iudicando non est recedendū: tum quia glo.firmat istam opi.& per no.per Iac.But.in l.1.C. qui pro sua iurisdi.tū quia est cōis opi. vt Matthæus de Ma.in tractatu de succes.ab intest.in tertio articulo principali, & à cōmuni opi. in iudicando nō est recedendum, vt traditur in locis vulgaribus. Et licet Gerardus prædictus substituerit vnicuique filiorum suorum decedenti sine liberis superuiuentes fratres, & filios fratrū in capita, tamen in dicta legitima post pupillarem ætatē nō potuit substituere.l.quoniam in prioribus & l.ex tribus.C.de inoff.testa. Et eadem ratione succederēt in stirpem in bonis proprijs dicti domini Antonij, quę aliunde acquisiuisset quā à patre, vel patrui prędictis.s.Galassio, & Giberto fratribus dicti Gerardi: & idem quod dixi in legitima, dico etiam in Trebellianica detrahenda de parte obuenta domino Antonio ex substitutione in hęred. Galasij, & Giberti se

cundi iuxta testamenta eorum,in qua Trebellianica detrahenda succedũt similiter in stirpes illi qui sunt heredes ab intest. præfati Antonij.l.quamquam.& ꝙ ibi no.C.ad l.falci. & quia Trebellianica est quarta eius quod restituitur, attento qd dicti Galassius & Gibertus secundus nullam prohibuerunt detractionem Trebellianicæ, sed Trebellianica est bene prohibita detrahi de hereditate Gerardi: quia eam prohibuit detrahi
2 in testamento per filios, † & potest [b] pater prohibere ne filij
b vltra legitimã detrahãt Trebellianicã, vt singulariter no.Dyn. & Ray. Alb.de Ro.Rap.& Io.de Imo.in l.Lucius. §.maritus. arg.illius tex.ff.ad Treb.& Bal.in l.quoniam in prioribus. C. de inoff.testa& Nico. de Neap.in l.si debitor.per illum text. ff.ad l.fal.Nec ad hoc obstat.l.iubemus. in prin.& quod ibi Bald.C.ad Trebell. quia ille tex.loquitur quando solum erat locus detractioni vnius quartæ,puta Trebellianicæ,vt in verbo,dodrans quia testator non poterat illam impedire:sed nos loquimur quando filius detrahit legitimam, & vltra hoc vellet Trebellianicam detrahere:nam pater potest hoc inhibere, vt dicunt præfati docto.plus dicit Cyn.in d.l.iubemus.quod illa l.hodie est correcta per auth.sed cum testator. C.ad l.fal. & ita etiam tenet Rapha.Cuma.in l.in fideicommissariam.in prin.ff.ad Treb.& in l.cohære.§.cum filię.ff.de vul.& pup. tenendo opi.quæ habet ꝙ Trebellianica possit hodie prohiberi à testatore,prout magis communiter tenetur: vt dicunt doct. in d.auth.sed cũ testator.& in l.Marcellus. in prin.ff.ad Trebellia. Quantum verò est à legitima & Trebellianica prędicta supra succedēt in capita,tã in bonis obuentis à Gerardo, ꝗ dictis Galassio & Giberto patruis dicti domini Anto. ex eo quia dicti pater & patrui ipsius domini Antonij testando substituerunt dictos dñm Nicolaum Borsiũ,& fratres in capita, ꝙ procul dubio facere potuerunt l.si plures. ff. de vulga.& pupi.& in §.disponat.in auth.de nup.cũ si. ¶ † Et si occurreret dubita
3 ri,posito ꝙ dominus Anto. prædictus casu perdidisset aliqua ex bonis paternis & patruorũ, de quibus deberetur dicta Trebellianica, & legitima, possit integra Trebellianica & legitima tunc deduci de eo quod superest: quia de hoc etiã verbo interrogatus sum,breuiter respõdeo, ꝙ non, quia illud quod casu perijt partim spectaret ad dominum Anto.pleno iure, s. pro sua rata legitimæ,& partim veniret restituendũ per fideicommissum & casus superueniens cedit ad damnum tam domini Antonij pro legitima & Trebellianica,quam etiam substitutorum pro fideicommisso si eius culpa non intercessit:
* aliàs secus.l.deducta. * §.ante diem. ver.denique.& l.mulier. §.si hæres.ff.ad Trebell.facit l.Titius.versi.diuus.eo.tit.periculum enim casus fortuiti respicit illum ad quem res irreuocabiliter spectat, & illum cui debita est l.si creditor.C.de pi-
* gno.act.l.si ex legati causa.cum si.ff.de verbo.obl. * vbi autem talia bona casu deperdita fuissent talia de quibus deberetur legitima, non esset in eis necessaria ista dubitatio,vt si fuissent bona feudalia, quæ processissent ab auo vel proauo dicti
4 do.Antonij recipiente pro se & liberis, † nam non computantur nepoti, vel pronepoti in legitimam debitam in bonis patris ipsius nepotis:quia quò ad ipsum patrem nepotis dicuntur aduentitia bona nepotis,non profectitia,ex quo processe-
c runt ab auo, [c] non a patre.l.quæsitum.in prin.secundum vnũ intellectum approbatum,& ibi no.glo.Bart.& Ang.ff.de leg. 1.& no.glo.in l.qui in aliena.§.interdum.& ibi no.Bal.Ang. ff.de acquir.hære.& Bar.in l.Gallus.§.ꝙ si is.ff.de lib.& post. & aduentitia non computantur in legitimam.l.scimus. §.repletionem.C.de inoffic.testa.l.fin.C.de colla.not.Bar.in l.4. ff.ad legem Falc. facit l.eum qui. ff.de interdi.& relega. Sed vbi fuissent bona feudalia procedentia nõ ab auo vel proauo, sed à patre dicti domini Antonij recipienti pro se & liberis, vel pro se & hæredibus, bene cadit tunc huiusmodi dubitatio:quia talia bona computãtur in legitimam, & de his debetur legitima secundum magis communem opi.vt no. Gul.de Cug.Bald.& Sal.in l.omnino.§.imputari.per illum tex.C.de inoffic.testa.& est de mente Bart. in l.1.§.nec castrense. ff. de colla. bo.si bene aduertatur, & expresè etiam tenet Nico. de Neapo.in l.pater. la 3.ff.ad legem Falcid.& ita etiam videtur velle Ange.in l.4.ff.ad l.Falc.dum remittit ad nota.per Bart. in §.nec castrense. & licèt Ang.alibi variauerit, tamen præcedens opin. videtur verior & magis communis, pro qua sæpe consului latius,tunc differendo istum casum de quo tũc principaliter in dubium refricabatur. & similiter si dicta bona casu deperdita, erant feudalia,cessat dicta dubitatio quò ad Tre-
6 bellianicam: † quia feudalia bona quæ transeunt ad aliquos ex natura feudi, non imputantur in Trebellianicam, per id quod habetur in l.pater filiam,in prin.ff.ad legem Falcid.& no.Ang.& expressius Raph.in l.si patroni,in prin.per ibi no. per glo.primam. ff. ad Trebell.& ad id quod dixi de Trebel-
7 lianica detrahenda. † non obstat si diceretur quod illa non potest deduci per illum hæredem, qui non confecit inuentarium,vt tenēt quidam;maximè Bald.& Sali.in authen.sed cũ testator. C. ad legem Falcid.maximè per §. sancimus. cum §. seq.in auth.de hæredi.& Falcid.quia respõdeo quod imò verior [d] & magis communis opin.est in contrarium,vt tenet Ia-
d co.de Bel.in §.hinc nobis.in authen.de hæredi.& Falc.vbi refert etiam ita tenuisse Odofre.idem tenet Oldra.in l.fin.in fi. C.de iure delibe. vt refert Ange. in l.1.§.hæc stipulatio. ff. si cui plusquam. per legem Falcid.& sequitur etiam hoc Io.An. in addi. Spec.de instru.edi.§.fi.in addi.in ca. de Trebellianica dubitatur. & Bart.& Ang.in d.auth. sed cum testa.& Bart. in l.Marcellus.in princ. ff. ad Trebel.& ita consuluit Bart.in consilio incipiente.An hæres &c. & Ange.in d. l. Marcellus. & in d.§.hinc nobis & in d.§.hæc stipulatio. & Bald.in l.filiũ quem habentem.fami.erciscun.& Ioan.de Imo.in d.§.hęc stipulatio. vbi dicit hãc esse communem opi. & ita etiam quòd sit communis opinio, dicit Paulus de Castro in consilio 162. incipien. Visa facti narratione satis longa &c. vbi consuluit pro ista parte, quia cum tractetur de pœna amissionis illius quartæ, non debet extendi text. in dicta auth. sed cum testator de Falcidia de qua loquitur ad Trebellianicam. l. cũ quidam,de libe.& posthu. & in regula, odia, cum ibi not. lib.6. item quia dicta authenti. sed cum testator. est correctoria, ideo non debet extendi de Falcidia ad Trebellianicam. l.præcipimus. C. de appellationi. item quia non videtur esse tuta præsumptio contra hæredem, qui potest detrahere Trebellianicam, cum sciat se non omninò habere ius detrahendi illam, sed non ita in Falcidia: quia non semper à principio scit se posse illam detrahere, vt habetur per totum titul. ff. si cui plusquam per legem Falcid. Non obstat dictus. §. sancimus. cum seq.quia dico ꝙ loquitur de fideicommisso particulari, de quo detrahitur Falcidia: non Trebellianica, vt ibi patet, & istam partem sum semper solitus tenere consulendo & legendo d.l.Marcellus. per plura quæ hic breuitatis causa omitto.
8 ¶ † Circa secundum dubium, quo quæritur vtrum Gibertus primus potuerit de dicto anno 1331. testari de bonis feudalibus,eo modo quo testatus est, & quomodo succedant eius nepotes descendentes, scilicet in stirpem, vel in capita, tã in alijs rebus quàm in datijs & alijs pertinentibus ad statum & dominium. Respondeo, ꝙ quantum ad id de quo ad præsens tractari contingit,non videtur,quòd dictus primus Gibertus disposuerit aliter quàm iura in feudis disponant. instituit.n. filios suos masculos legitimos & naturales & eos inuicē substituit quandocunque contingeret eos,vel eorum aliquē decedere sine filijs legitimis & naturalibus hucusque enim non facit cõtra iuris dispositionem, vt patet ex his quæ habentur in c.1.de succ.feu.& in c.1.de grad.succ.in feu.cum si.& postea subiungit testator ꝙ ipsis filijs omnibus deficientibus sine liberis masculis legitimè descendentibus,adeò ꝙ nullus masculus ex eis vel descendentibus eorum superesset, voluit eius bona & iura quælibet peruenire ad proximiores transuersales de domo sua,qui tunc temporis fuerint,& erunt, & quantum ad hãc subsequentem dispositionẽ dico, quod si feudum processerat ab eo,vel ab alio,qui nõ fuisset cõis parēs Giberti.& illorum transuersalium suorum in quos Gibertus deuenire voluit, non potuisset disponere quod feudum transiret ad illos tranuersales, nisi aliter expresè in inuestitura contineretur.c. j.§.cum uerò Corradus.qui feu.da.pos.c.j.de benefi.fra.& c. 1.de frat.de nouo benefi. inuesti.secus si feudum.processisset ab aliquo. qui fuisset cõmunis parens ipsius Giberti & dictorum eius transuersalium proximiorum, quos ipse substituit. c.1.§.hoc autem sciendum,in ti.qui feud.da.post.& d.c.1.de gra.succ.in feu.& in d.c.1.de succes.feu.& sic dicti proximiores transuersales eo casu non tam venirent ex testamento dicti Giberti,quam ex iuris dispositione seu tenore inuestituræ, quam dict.Gibertus testator etiam immutare per suum testamentum

mentum non potuiſſet.in d.c.1.de ſucceſ. feu.& c.Imperialẽ.
8 in prin.de prohib. feu.alie.per Fed. ¶†Nec etiam ipſe Giber-
tus in dicta diſpoſitione ſui teſtamenti fecit vllam mentio-
nem de feudis, & ideo in dubio non videretur etiam de illis
voluiſſe diſponere aliter quàm iuris diſpoſitio promitteret.
vt d.l.Gallus.§.quidam rectè.l.obligatione generali. ff.de pi-
gno.l.ꝙ in rerum.§.1.& ꝙ ibi no.per doct. ff. de leg.1.cum ſi.
¶Dum autem quæritur,quomodo ſuccedãt nepotes dicti pri
mi Giberti deſcendentes.ſ.in ſtirpes,vel in capita, tam in aliis
rebus,quam in datiis,& in aliis ad ſtatum & dominium perti
nentibus, reſpondeo ꝙ quò ad nepotes eius deſcendentes de
quibus quęritur in thematæ, ſucceditur ipſi auo in ſtirpes nõ
in capita in omnibus dictis bonis. etiam feudalibus in §.cum
filius.cum ſeq.inſti.de hære. quæ ab inteſt.l.2.C.de ſuis & le-
gi.& in auth.in ſucceſſione.C.de ſuis & leg.c.1.in prin.de ſuc
9 ce.feu.¶†Si autem fuiſſent nepotes tranſuerſales, quos largè
nepotes appellamus, tunc etiam verum eſt quod illi ſucceſſiſ-
ſent patruo in ſtirpes,& non in capita,vt dixi in primo dubio
etiam in bonis feudalibus,quia ibi in feudis non reperitur ali
ter deciſum quam ſit per ius commune, ſtamus iuri commu-
ni Romanorum.c.1.de cogn.feu.& in feud. quò ad ſucceden
dum in ſtirpes,vel in capita non eſt immutata diſpoſitio iuris
communis,vt patet in d.c.1.de ſucc.feu.& ibi hoc expreſsè te
net Bal.& in d.c.1.de gradi.ſucc.in feu.& ibi etiam hoc tenet
Bal.poſt antiquos.& Bal.in c.1.de natu.ſuc.feu. Et licèt ipſe-
met Bal.in l.2.C.de ſuis & leg.in auth.ceſſante.C.de leg.hæ-
re.videatur aliter tenere, tamen illa opi. ſua non videtur iure
probari,& eam reprehendit Iac.Alua.in d.c.1.in prin.de ſuc
ce. feu. vbi tenet ꝙ ſuccedant in ſtirpes. vbi verò ſuccederent
alteri tranſuerſali remotiori vltra patruum tunc ſemper ſuc-
cedunt in capita, vt in auth.poſt fratres.la ij.& ibi Bart.& no.
Io.An.in d.ti.de ſucc.ab inteſt.§.1.in ver.ſed fuit alia quęſtio
de facto &c.Bar.in l.1.§.agnati.ff.de ſuis & leg.& Cy.in d.au
then.ceſſante.cum ſimi.¶Quò ad tertium dubium quo quæ-
ritur,poſito ꝙ dictus Gibertus primus potuerit teſtari, vt te-
ſtatus eſt, vtrum dictus Gerardus auus patruus dictorum do-
mini Nicolai Borſii & fratrum, & Galaſſus & Gibertus ſecun
dus patrui magni dictorum do.Nicolai Borſii & fratrum po-
tuerint teſtari aliter,vt teſtati ſunt contra teſtm̃ primi Giber-
ti,& conſequenter an potuerint diſponere ꝙ ſuccedatur in ca
pita,& nõ in ſtirpes, & an potuerint diſponere ꝙ regimen eſ-
10 ſet apud antiquiorem. ¶†Reſpondeo primò attẽdendum eſ-
ſe an appareat ꝙ hæc bona de quibus eſt quæſtio, proceſſerint
à dicto Giberto primo: nam ſi non apparet ꝙ ab eo proceſſe-
rint, fruſtrà quæritur de eius teſtamento. & alleganti ꝙ pro-
ceſſerint hæc bona ab eo,incumbit onus probandi.l.ei incum
bit.& l.in exceptionibus.ff.de proba.& l.actor.C.de probat.
Et conſequenter ſtandum eſſet diſpoſitioni dicti Gerardi Ga-
laſſii & Giberti ſecundi, qui in bonis ad eos pleno iure perti-
nentibus potuerunt legem adiicere, quam voluerunt.l. in re
mandata.C manda.& in d.§.diſponat.excepto tamen quò ad
legitimam debitam filiis dicti Gerardi in bonis ipſius Gerar-
di, quia de illa deducitur omne onus & conditio.l.quoniam
in prioribus,ff.de inoff.teſta.¶Si autem conſtarent hæc bona
proceſſiſſe à dicto primo Giberto, tunc eſt attendendum.aut
quærimus de bonis allodialibus: & tunc aut dom. Nicolaus
Borſius & fratres ſunt de deſcendẽtibus dicti primi Giberti:
aut de tranſuerſalibus, ſi ſunt de deſcendentibus & tunc teſta
menta dictorum Gerardi,Galaſſi & Giberti ſecundi diſponen
11 tia ꝙ ſuccedatur in capita, & ꝙ gubernentur per antiquiorẽ,
non ſunt contra teſtamẽtum primi Giberti,†ſed fuerunt po-
ſiti tantum in conditione non in diſpoſitione: & ideo non di
cuntur vocati ex teſtamento ipſius Giberti primi.l.ex facto ẽt
agitatũ.ff.de hęre.inſti.no.gl.in l.Lucius.ff.de hęre.inſti.quæ
in hoc eſt communiter approbata, vt ibi & vbique per doct.
¶Si autem domi. Nicolaus Borſius & fratres eſſent de tranſ-
uerſalibus dicti primi Giberti, & adhuc dico quod quatenus
prouiſum erat in teſtamento dicti primi Giberti quod perue-
nirent ad proximiores: & adhuc quò ad propoſitum de quo
quęritur,non dicitur cõtrariari his quę diſpoſita ſunt in teſta
mentis Gerardi & Giberti ſecundi diſponentiũ quod veniant
filij fratrum in capita:quia iſti filij fratrum.ſ.dominus Nico.
Borſius,& fratres ex teſtamento Giberti primi etiam venirent
in capita,ex quo Gibertus primus nõ eſſet eorum patruus ſed
vlterior,quo caſu ei ſucceditur in capita,vt in d.auth.poſt fra
tres.la ij.& ibi Bar.& not.Bar.in d.l.2.§.agnati.cum concor.
ſuprà,alleg.Sed quò ad id quod prouiſum eſt per teſtamenta
Gerardi Galaſſij & Giberti ſecundi.ſ.gubernationem eſſe, de-
bere apud antiquiorem, quod non videtur fuiſſe prouiſum
12 per teſtamentum primi Giberti dico †quod attento quod
domin. Nicolaus Borſius & fratres ſunt abſolutè hęredes di-
ctorum Gerardi, Galaſſij & Giberti ſecundi mediante perſo-
na domini Manfredi & domini Nicolai prædefunctorum,nõ
poſſunt venire contra diſpoſitionem dictorum teſtatorum,
quorum ſunt hęredes.l.cum à matre.C.de rei ven.l.hęres ſer
uum.ff.qui & à quibus.l.vnum ex familia.§.ſi rem. ff.de lega.
13 2.† Si autem dicta bona de quibus teſtati ſunt dict. Gerardus
Galaſſius, & Gibertus ſecũdus,erant feudalia in totum vel in
partem,& tunc regulariter non poteſt vaſallus teſtari de feu-
do taliter ꝙ alteret natura feudi & inueſtiturę.d.c.1.in prin.
de ſuc.feu.& d.c.Imperialem.in prin.& declarat Bal.& Ang.
in l.item videndum.§.fi.de peti.hęre.& Bal.in c.1.in titu.an
agna.vel filius. ſecundum quem natura feudi eſt quod quan-
do ſucceditur aſcendenti vel patruo. prout in caſu noſtro cõ-
tingit: tunc ſuccedatur in ſtirpes vt eſt ſupra concluſum, &
etiam non eſt de natura feudi quod antiquior ſolus habeat
adminiſtrationem, imo omnes ſunt pares, c.1.§.præterea du
catus.& ibi no.per Bald.de prohib.feu.alien. per Fede.c.1.§.
1.ver.ęqualiter.in titu.qui feu.da.poſ.& in d.c.1.de natu.ſuc-
ceſ.feu.& patet ex no.per Bar.in l.inter tutores.ad fi.ff.de ad-
mini.tut.& in l.Pomponius.& alias incipit, vni.in 5.q.ff.de
14 re iudi. ¶†Si tamen dicti hæredes inſtituti à dictis Gerardo,
Galaſſio & Giberto ſecundo habentes ſcientiam dictæ conti-
nentiæ teſtamentorum approbarunt teſtamenta dictorum te
ſtatorum à quibus ſunt vocati, immiſcendo legitimè in hære
* ditatibus eorũ, potuiſſent in pręiudicium * ſuum & eorũ qui
eſſent hęredes ipſorum approbantium validare dictam diſpo
ſitionem teſtatorum, vt patet per ea quæ notabiliter tradun-
tur per Bal.in d.c.Imperialem.in princ.in ver.quæritur vtrũ
pater poſſit aſſignare feudum &c.arg.l.ſicut.§.venditionis.ff.
quibus mod.pig.vel hypo. ſol.& per conſequens ſtante dicta
approbatione ſeu ratificatione ſuccederetur in capita, & ad-
miniſtraret antiquior, vt in dictis teſtamentis eſt prouiſum.
15 pro quo etiam facit; † quia licet de iure feuda non veniant
in reſtitutione hęreditatis reſtituendæ per fideicommiſſum,
vt no.traditur per Dy.Barto.& alios in l.ſi patroni, in princi.
ff.ad Treb. eò quia illa quæ non tranſeunt ad hęredem extra-
neum, non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi,vt d.l.ſi pa
troni,in princ.cum gl.& ſine dubio feuda de ſui propria na-
tura non tranſeunt ad hæredem extraneum.c.1.§.& ſi clien-
tulus,de alie.feu.& propter hoc idem dicunt præfati doc. eſ-
ſe in emphyteuſi eccleſiaſtica, vt non veniat in reſtitutione fi-
deicommiſſi, cum non tranſeat ad hæredem extraneum de
ſui natura.§.emphyteuſim.in auth.de non alie. & notatur in
* l.etiam.ff.ſol.ma.cum ſim. tamen limitatur ſingulariter * per
Bal.in l.cùm virum.C.de fideicomm.& per Nico.de Neapo.
& Paul. de Caſt. in d.l.ſi patroni.ſ.niſi fideicommiſſarius cui
eſſet facienda reſtitutio fideicommiſſi, eſſet ſimiliter de illis
deſcendentibus capacibus illius feudi vel emphyteuſis: ſicut
ille qui eſſet inſtitutus & grauatus reſtituere per fideicõmiſ-
ſum: quia tunc nihil repugnat,quominùs poſſit venire in re-
ſtitutionem fideic.& ita etiam vult in effectu Ioan. An.in ad-
di.Spe.in tit.de loca.§.nunc aliqua, in addi.inci.quæſtio non
16 eſſet dubia.qui ſentit quòd † etiam ſi ſit ſimpliciter grauatus
vnus ex filijs ipſius teſtatoris reſtituere per fideicommiſſum
non collatum poſt mortem ipſius filii grauati, tamen ſimplici
ter adeundo hęreditatem patris ſine proteſtatione vlla videa
tur ſibi præiudicaſſe,& cogatur reſtituere ſecundum formam
teſtamenti, ita ergo in propoſito virtute dictæ approbationis
teſtamẽtorum, facta dicto domino Manfredo & fratribus in-
telligitur ſibi præiudicaſſe & hæredibus ſuis ſimpliciter ade-
untibus, vt ſic teneantur diſpoſitioni dictorum teſtamentorũ
obtemperare,& licet quis futurus ſit ille antiquior, cui data
eſt dicta adminiſtrandi poteſtas, ſit incertum; tamen illa in-
certitudo non viriat,per ea quæ plenè traduntur per Bar.in l.
quidam.ff.de reb. du. ¶Circa quartum dubiũ quo quæritur,
vtrum capitula & conuentiones inter dom.Nicolaum,dom.
Ant.& Gibertum fratres, valeant circa bona feudalia,ita ꝙ al-
terent

terent naturam feudorum, & an obligent descendentes eorũ
ad obseruantiam, tam in bonis, quàm in gubernatione, & sic
an seruari debeant capitula ipsa volentia, ꝙ redditus status di
uidantur inter eorum successores, iuxta eorum numerum, &
capita. & qualiter fieri debeat electio gubernatoris, & an ele-
ctio facta per seniorem in vita, vel in vltima voluntate teneat
17 post mortem ipsius eligentis.†Respondeo, ꝙ si tm̃ vires capi-
tulorum per se considerentur, non viderentur, ꝙ dicta capitu
la per quæ datur authoritas antiquiori gubernandi dictos do
minos, qui capitula illa inierunt, nec cõsequenter eorum he-
redes, quominus quilibet eorum possit pro suo iure reuoca-
re: moueor per id quod no. Io. And. & alii post eum in c. tua
nobis, de off. vica. vbi quærunt si vicarius fuit constitutus ad
tempus, & iuratum seu sub pœna promissum de non reuocã-
do, an teneat reuocatio facta ante finitum tempus: & dato qđ
teneat, an reuocans sit periurus, seu in pœnam incidat? & cõ-
e cludunt ꝙ si reuocatio fit sine cã, tenet reuocatio: [e] tñ reuo-
cans incidit in pœnam, vel periurium. si autem cum causa fit
reuocatio, vt quia ille me grauat; non solum tenet reuocatio,
sed etiam reuocans euitat periurium & pœnam, per not. in c.
dilecto. de preben. & per not. per Io. And. in regula, quòd se-
mel, lib. 6. ad idem, ꝙ no. gl. c. fi. in verbo, reuocatus. de procu
18 ra. in 6. quę dixit, †ꝙ si constituo procuratorem, & iuro non
f reuocare, tamen postea reuoco, valet [f] reuocatio: quia in om
nibus quę pendent à voluntate mea, non possum facere etiam
per pactum quin possim reuocare, per l. si quis in princ. testa-
menti. ff. de leg. 3. & ita not. Bart. in l. cum precario, per illum
tex. de preca. & Ant. in l. Stichum. §. vsumfructum. ff. de solu.
ergo in proposito si prefati domini constituerunt antiquiorẽ
administratorem, debet vtriusque constituens vel eius hęres
posse pro sua rata reuocare, quamuis esset promissum non re-
uocare vel contrauenire. ¶Tamen attento, quòd istud idem
de antiquiore erat prouisum per testamenta dictorum Gerar
di, Galasij, & Gilberti secundi: si isti do. Nicolaus Borsius, &
fratres sunt hæredes eorum mediantibus personis patrũ suo-
rum prędictorum, qui hæreditatem illorum adiuerunt, & cõ
sequenter testamenta prædicta approbauerunt, secundum ꝙ
dixi in proximo præcedenti dubio, standum erit dictis testa-
mentis, secundum ꝙ in dicto dubio conclusum est, ad quod
19 me refero. ¶†Videntur etiam valere dicta capitula quantum
adhoc, vt reditus bonorum pertinentium ad statum, de qui-
bus in dictis capitulis, diuidãtur inter eorum successores, iux-
ta eorum numerum & capitula, istud enim nõ est pactum de
futura hæreditate, seu vniuersali succęssione obuenienda, seu
acquirenda, quod regulariter non tenet, tanquam infringens
liberam testandi factionem. l. pactum quod dotali. C. de pac.
l. cùm donationis. C. de transl. l. stipulatio hoc modo conce-
pta. ff. de ver. obli. sed est factum solum de reditibus certę par
tis bonorum, certo modo disponenda, & hoc non est impro-
* batum, * quia non aufert testamenti factionem, cum de aliis
possit testari, l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. l. si quis
argentum. §. sed & si quis. C. de dona. l. 1. C. vt actio. ab hære.
& contra hære. & no. doc. in d. l. stipulatio. & in l. fi. C. de pac.
& ibi fortius dicunt per Cy. & Bal. ꝙ valeret donatio seu con
tractus sub nomine partis seu dimidiæ hæreditatis ipsius do-
nantis, cum de residuo possit testari, & sic quicquid sit de pro-
prietate seu dominio bonorũ dictorum dominorum, in quo
qualiter succedi debeat tam in allodialibus quam in feudali-
bus, dictum est in superioribus quæsitis, tamen quantum an
diuisionem redituum percipiendorum ex ipsis eorum bonis,
ad statum pertinẽtibus debet fieri diuisio iuxta numerum &
capita ipsorum successorum, secundum formam dictorum ca
pitulorum, potuerunt enim inter se vasalli dictam diuisionẽ
redituum facere, quamuis etiam prohiberentur diuidere feu
dum, vt inquit Bal. in l. communi diuidundo, in prin. ff. cõi di
20 uid. ar. illius l. in §. cum de vsufr. ¶†Inquantum autem per di
cta capitula fuit conuentum, ꝙ dicta castra, & bona eorũ per-
tinentia ad statum essent perpetuo indiuisibilia, quamuis po-
tuisset dici, ꝙ eo tempore talis cõuentio per quam inducitur
perpetua communio, non valuisset. l. in hoc iudicio. §. si con-
ueniat. ff. communi diuid. l. fi. C. eo. ti. & traditur no. per Old.
in consi. 241. incip. Factum tale est, pater filium &c. per Ioan.
And. in addi. Spe. in ti. de iudi. in 4. parte. in §. sequitur, in ad-
di. incip. vidi dubitari, tamen quia postea per priuilegium Fe-
derici de voluntate domi. Manfredi, & fratrum, dicta bona
sunt erecta in comitatum & concessa in feudum: natura feu
di comitatus est, ꝙ sit indiuisibile d. c. imperialem. §. præterea
ducatus, & ideo videtur cessare dicta disputatio, & hoc magis
me mouit, quàm dispositio dictorum testatorum, qui et pro-
hibuerunt diuisionem in perpetuum, quod similiter fieri per
g eos non potuit, [g] vt per Bar. & Ang. in l. si quis ita, in princ. ff.
de condi. instit. & Pau. de Cast. clarius in l. si non sortem, §. si
centum. ff. de condi. indeb. per d. §. si conueniat, iuncta l. qui
21 chyrographum. ff. de leg. 3. †Dum autem quæritur, an dicta
electio senioris possit fieri in vltima voluntate, an verò debeat
fieri inter viuos, & finiatur morte eligentis: dico talem ele-
ctionem fieri posse in testamento per antiquiorem, vt proba-
tur in l. vnum ex familia. §. 1. & §. seq. & in §. si duos, & in di-
ctis locis no. Bar. & alii doc. ff. de lega. 2. facit l. si auia. C. de iu
re delib. & si in testamẽto, & vltima voluntate fieri potest, quę
quidem confertur post mortẽ, sequitur ꝙ durat virtus illius
electionis, etiam post mortem eligentis: nam alias frustra fie-
ret in vltima voluntate. ¶Nunc de quinto dubio videndũ est,
quo quæritur, vtrum priuilegium imperiale do. Manfredo, &
fratribus, & dicto do. Nicolao concessum, in quo bona tan-
quam hactenus per maiores suos tenta in feudum conceduñ-
tur, habeat immutare vim dictorum testamẽtorum, & etiam
taliter operetur, ꝙ facit bona propria, seu allodialia in feudũ
22 transire. ¶†Breuiter respondeo, quòd non immutãtur dispo-
sita in dictis testamentis, sed huiusmodi cõcessio quatenus in
dubio fieri potest debet interpretari secundum qualitates &
cõditiones quas habebat feudum ipsum apud ipsos impetran
tes tempore concessionis huius priuilegij, quia ita ostendunt
verba cõcessionis, & etiam supplicationis ipsorum impetran-
tium dum petunt concedi, & ita conceditur in feudum cum
illis obseruantijs, prout ipsi tenent & possident de præsenti, s.
tempore impetrationis, sed eo tempore tenebantur bona præ
dicta cum dictis modificationibus & obseruantijs, de quibus
in dictis testamentis & capitulis: ergo ita debent in posterum
tenere: quia illa dictio prout, est limitatiua l. edita, C. de eden.
& not. plenè Bar. in extrauaganti, ad reprimendum, in verbo
prout, & cum ipsi supplicãtes narrent primogenitores suos te
nuisse in feudum à Sacro Romano Imperio prædicta bona,
& seipsos etiam tenere, debet intelligi concessio secundũ ante
riorem naturam, & conditionem, arg. l. item quæritur. §. qui
impleto. ff. loc. l. pe. §. vxor. ff. sol. mat. c. 1. de vasal. decrepi. ęta.
no. Bar. in l. si mihi & Titio. ad fi. de ver. obl. & Bal. in l. vnica.
23 C. quãdo non peten. par. nam vt Bal. ibi no. dicit † huiusmo-
h di innouationes [h] factæ descendentibus, intelliguntur factæ
ad confirmationẽ, non ad derogationẽ. allegat id qđ habetur
in auth. si quas ruinas. C. de sac. sa. ecc. & si nõ deberet retine-
re naturã paterni & antiqui feudi, sequeretur qđ per illud pri
uilegiũ fieret pręiudiciũ filijs, & descendentibus dictorũ im-
petrantiũ in iure suo: quia si contingeret vnũ ex dictis impe-
trantibus decedere sine hærede legitimo portio sua reuerte-
retur ad dominum feudi, sicut est natura feudi noui d. c. 1. §.
cum verò Corradus cum. §. 2. in ti. qui feu. da. poss. & c. 1. de
duo. fra. à capita. inuesti. & sic ad partem decedentis non ve-
nirent filii aliorum fratrum supplicantium, qui tamen veni-
re deberent, si retinet naturam antiqui feudi. d. c. 1. de gradi.
succ. in feu. & non præsumitur principem voluisse derogare
iuri alterius l. ex facto. in prin. ff. de vul. & pup. c. super eo. de
24 offi. deleg. †Confirmantur hęc per id quod no. dicit Bal. c. 1.
de alie. feu. pa. vbi dicit quod si rex concedit mihi castrum no
mine & iure feudi antiqui possidendum, ꝙ licèt sit feudum
i nouum, tamen assumit qualitates feudi paterni. * allegat in ar
gu. l. quicunq;. C. de omni agro deser. quod reputat notandũ.
& idem tenet Iac. Aluar. in c. 1. §. 1. de gradi. succes. in feu. vn-
de in proposito, dato ꝙ ex aliquibus clausulis adiectis in di-
cto priuilegio dici possit feudum prædictum aliquid noui
feudi sapere. arg. l. ius ciuile. ff. de iust. & iu. & per no. per Bal.
in d. c. Imperialem. §. insuper, tamen quia Imperator vult ꝙ
habeat cum illis obseruantiis quas maiores sui seu ipsi suppli-
cantes tenebant, apparet mentem principis esse ꝙ teneant iu-
re antiqui feudi per dictam dictionem, prout &c. vt dixi sup.
ideo assumit seu retinet illas qualitates antiquas quas retine-
25 re poterat, vt dicit Bald. in d. c. 1. de alien. feu. pater. ¶†Dum
autem quęritur an dicta concessio & impetratio priuilegij fa
ciat

k ciat bona illa si erant propria seu allodialia transire [k] in feudum. Respondeo quod non, probando quòd essent propria: quia
* ea non receperunt ab Imperatore Federico * in feudum tanquam essent propria ipsorum recipientium, sed tanquam bona quæ iure directi dominij ad sacrum Imperium pertinerét, vt ex verbis priuilegij apparet; quo casu non intelliguntur à se abdicasse dominium: ita concludit Bar. in l.si rem aliquã. ff.de acqui.poss.in versic.habui in hac ciuitate hanc quæstionem &c.per id quod habetur in l.qui ré.C.loca.& l.ei à quo. ff.de vsuca.& sequuntur communiter doct. in d.l. si rem aliquã.& Ang.in §.emphyteusim. in auth.de non alie.& in d.l. qui rem.& Bal.in l.ad probationem. C.loca.& in l.censualis. C.de donat.& in l.cum falsa.C.de iur.& fac.igno.post Barto. ibi,& etiam no.Bal.in addi.Spec.in tit.de loca.in ver.an quis soluens.& Ant.de But.in c.fin.de confessis.& Spe.in ti.de loca.§.nunc aliqua.vers.3.tamen interim præsumuntur feuda-
* lia illa quæ tanquam feudalia in supplicatione * & priuilegio exprimuntur l.Publ.§.fi.ff. deposi.& no. Bar. in d.l.cum falsa.cum simili. ¶Illa autem quæ in dicto priuilegio non essent comprehensa potius præsumerentur in dubio esse allodialia, seu propria, quam feudalia.vt no.Io.And.in c.nimis.de iureiu.& in c.fi.in verbo, respondere.de iudi. & Bald.in c.2.si de
26 feu.fue.contr.inter do.& agn. ¶†Postremò ad sextum principale quęsitum, in quo petitur, vtrum per capitula & conuentiones habitas inter dominum Manfredũ, & dominium Nicolaum eius nepotem circa hæreditatem præfati do.Antonij intelligatur eos voluisse recedere à dispositis in dictis testamentis, & capitulis antiquis? & breuiter respondeo quod non: quia dicta verba solum important quod in succedendo do. Ant. non deberet attendi dispositio alicuius testamenti ipsius do. Ant. si quod reperiretur eum condidisse: sed perinde succedatur ac si decessisset ab intestato: sed clarum est quod quãuis decesserit ab intestato, debet seruari substitutio fideicommissaria facta per dictos testatores, secundum quod in præcedentibus dubiis fuit discussum: nam per talem substitutionem fideicommissariam dicitur succedi non ipsi do. Anto. sed ipsis testatoribus.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de vulg.& pup.l.precib. C.de impu.& ali.subst.& tantò magis hoc procederet, si vtraque pars non habebat notitiam contentorum in dictis testamentis.l.de his.ff.de transa.l.1.ff.quemad.testa. aperi.& etiã in his in quibus dixi circa quartũ dubium, habendam esse rationem capitulorum initorum inter dominum Manfredum & fratres, ita etiam haberi debent non obstantibus vltimis capitulis iuris inter dominum Manfredum & dominum Nicolaum eius nepotem; quia obseruantia dictorum priorum capitulorum factorum inter do.Manfredum & fratres, non faciunt quòd domi.Ant.dicatur decessisse testatus: quia illa nõ continent dispositionem testandi, nec disponunt de vniuersa succ.vt ex eorum inspectione clarè patet, & etiam ex his quæ in quarto dubio dixi. ¶Quinimò dici posset talem cõuentionem factam inter dominum Manfredum, & dominum Nicolaum eius nepotem non tenuisse tanquam factam de hæreditate viuentis obueniendo certo modo disponenda, quæ quidem nulla est non accedente consensu illius viuentis, de cuius hæreditate paciscebatur l.fi. C. de pact. Alex. Tarta.

ADDITIONES.

a ¶Stirpes.hæc communis & vera vt dixi.sup.lib.4.consi.55.
b ¶Potest.sup.lib.1.consi.67.nu.1.
* Lege deducta.] Text.in d.l.deducta habet, non posse cogi hæredem vt periculum pręstet municipiorum, & vrbanorum prædiorum. Atque idem legitur in d.l.mulier.§. si hęres.& ita per eadem iura Deci. scribit consi.81.dub.5. Natta.
* De verb.obl.] Adde textum in l.contractus.in fi.ff.de reg. iu.vbi scriptum legitur, quòd animalium casus, & mortes, fugæ seruorum, incendia, rapinæ, tumultus, aquarum magnitudines, à nullo præstantur. Natta.
c ¶Ab auo.sup.lib.4.consi.89.nu.8.dixi.sup.lib.3.consi.8 nu.6.
d ¶Verior.Idem sup.lib.4.consi.67.nu.2.sed vt ibi dixi affirmatiue scilicet quod perdatur verior est.
* Potuissent in pręiudicium.]Hæres in feudalib.seruat voluntatem testatoris, Rui.consi.25.col.6.lib.2.& Alex.consi.55.col.4.lib.4.
* Limitatur singulariter.]De his meminit Alex.etiam consi.91.dub.2. lib.1. Natta.
e ¶Reuocatio.sup.lib.3.consi.15.nu.4.
f ¶Valet.Deci.consi.475.nu.17.

* Et hoc non est improbatum.]Sequitur Ias.consi.211.lib. 2. & consil. 233.col.5.lib.2.& consi.5.dub.1.lib.3.consi.17.eo. lib.& latius consi. 183.dub.2.lib.ij.Pactum sub nomine quotæ non valet, sed valet sub certis bonis, Deci.ad l.quod dotali.col.fi.in ij limi.C.de pact. Natta.
g ¶Non potuit.sup.lib.ij consi.18.lib.3.consi.110.nu.10.
h ¶Innouationes.sup.eo.consi.18.nu.13.
i ¶Paterni.dixi in consue.Paris.§.5.& sup.81.cum seq. And.Tiraque.in consue.Picto.l.retra.§.32.nu.xxj.cum seq.
k ¶Transire.Dixi in consue.Pari.§.j.gl.5.nu xxj.cum seq.
* Ab Imperatore Fed.]Quòd quis scienter possit rem propriam recognoscere in feudum, vt efficiatur feudalis, tenet Cur. Iun. in consil. 140.superioribus.col.ij. Natta.
* In supplicatione.]Confessio, bona esse feudalia, præiudicat confitẽti, & hæredibus; ita ponderat Rui.consi.108.nu.19.lib.ij. Natta.

EPITOME.

LATE' quòd per generales literas & tempore belli non censetur derogatum priuilegiis immunitatis.

CONSILIVM XXX.

Ponderatis narratis in themate, & scripturis de quibus in eo fit mẽtio, & visis his quę eleganter & copiosè in iure allegata sunt per clarissimum dominum aduocatum dictorum de Zopis. ¶Primò circa primum dubiũ quo queritur, an per dictas generales literas do. Marchionis Montis Ferrati, cogi possint dicti de Zopis ad aliquam solutionem dictę taleæ, seu impositionis: dictis priuilegio & sententijs nõ obstantibus? breuiter respondeo, quod dictæ literæ non trahuntur ad dictam immunitatem confirmatam per dictam sententiam super ea latam: hoc probatur per id quod voluit gl.reputata singularis in clemen. dudum.
* in verbo pacta.de sepul.quæ voluit * quòd † licet superior de-
1 roget pactis, non intelligitur derogare pactis roboratis per
a sententiam [a] super pactis subsequutam: & sic non tollitur virtus sententię, neq; pacti ita roborati.& illam glo.sequitur ibi Gul.Pau.de Leaza. Io. de Lign.& Io.de Imo.vbi referunt etiã ita tenuisse Io. Monachi. & pro hoc ẽt allegãt in simili notata per gl.in c.cum non deceat.in gl.fi.de elec.in 6.ita ergo in proposito dato quod per literas principis derogaretur priuilegiis exemptionum, seu immunitatum non per hoc intelligitur derogatum immunitatibus seu priuilegiis exemptionum roboratis, & confirmatis per sententiam. bene facit quod notabiliter voluit Ioan.And.in c.1.de fil.presb.in 6.in nouella. post Io.Mon. vbi dixit quod licet esset derogatum statuto, nõ intelligeretur sublata confirmatio statuti facta ante derogationem, nec etiam robur iuramenti.c.constitutus, de rescr.cum ibi not.& not.Io.de Imo.in d.c.dilecto. in prin.de pręben.& per Ang.in l.1.§.quæ honorandæ.ff.quarum rerum act.not. da. & ita in proposito non debet videri derogatum immunitati concessæ dictis de Zopis per communitatem Cassinę cõfirmatione facta de dicta immunitate, non solum per sententiam prædictam, sed etiam per Illustris.dom.Ducem Mediolani, & successiuè per presatum domi. Marchionem Montis Ferrati: facit quod no.Io.And.in addi. Spec.in ti.de testa.in rub.circa prin.& quod legitur & no.in l.fi.C.sen.rescin.non
2 pos.¶†Præterea in generali derogatione priuilegiorum nõ videtur princeps derogare illis priuilegiis, quibus verisimiliter in specie non esset derogaturus.c.2.de deci.in 6.c.fi.de offic. vica.eo.lib.l.obligatione generali.ff.de pig.& no.Arch.& Io. An.in c.ei cui.de preb.in 6.sed non est verosimile quod prefatus Marchio motus ad postulationem communitatis Cassinæ, vt patet ex dictis literis, derogasset in specie dictæ immunitati si sciuisset: quod communitas per viam contractus seu stipulationis & ob bene merita cõcessisset dictam immunitatem dictis de Zopis. & quod etiam promisisset dicta communitas dictis de Zopis eos indemnes conseruare ab omnibus & singulis impositionibus, & grauaminibus: per quod apparet quod dicta communitas quò ad dictam immunitatẽ dictorum de Zopis nullam habebat iustam causam querelę, imò non erat audienda veniens contra factum suum, saltem cum fuerit, vt dixi, à principe confirmatum. l. sicut.C.de act.& obli.l.in commodati. §.licet.ff.comm.& specialius no. Dy.& Bar.in l.quod semel. ff.de decre.ab ordi.fa.& Bar. in l.omnes popu.in 3.q.princi. circa medium illius.q. ff.de iusti. & iu.& notant doc.in c.no-
3 uit.de iudi.cum suis concor. ¶†Nec etiam obs.si diceretur quod dicta

dicta immunitas non debuit intelligi conceſſa, quò ad impo-
ſitiones, quę fierent cauſa peſtis, vt fuit dicta impoſitio, atten-
to, ꝙ cauſa peſtis comparatur cauſæ guerræ ſeu prelij inter
Deum & homines, vt inquit Bar. in l. 1. in prin. ff. de bo. poſ.
ex teſtamento mili, & no. etiam Bar. in l. naturaliter. ff. de vſu
ca. & canoniſtæ in c. ex tranſmiſſa, de preſcr. & generalis con-
ceſſio immunitatis non videtur trahi ad talem caſum impo-
ſitionis, propter neceſſitatem guerrę. per no. per Dy. in l. ſi ex
toto, in prin. ff. de leg. 1. & per id quod legitur & no. in l. 1. C.
vt nemi. lice. ſe. in emp. ſpeci. excu. lib. 10. quia adhoc reſpon-
detur, ꝙ imò dicta immunitas conceſſa generaliter prout cõ-
4 ceſſa fuit dictis de † Zopis, trahitur etiam ad caſum impoſi-
b tionis ſimpliciter factæ etiam propter neceſſitatẽ guerræ, [b] vt
tenet Ray. & Io. de Imo. in d. l. ſi ex toto, in princ. & ibi hoc ẽt
habet Pau. de Caſt. in lectura Paduana, per id quod habetur
in l. ſi ſeruitus. ff. de ſer. vrb. prę. & quia talis impoſitio poteſt
dici ſuperindictum, vt patet ex notatis in rubr. & in l. 1. C. de
ſuperindi. lib. 10. & ſic videtur munus extraordinarium: ideo
debet competere immunitas vigore priuilegij immunitatis
conceſſæ l. in honoribus. §. qui muneris. ff. de mun. & hon. l.
1. cum gl. C. de vaca. mune. pu. lib. 10. & quia ſatis eſt, ꝙ in ge-
nere cogitauerit concedens immunitatẽ de caſibus neceſſita-
tis propter guerram, vt oſtendunt verba generalia dictæ con-
ceſſionis l. ſub prætextu. la ij. cum ibi no per Cy. & Bart. C. de
tranſ. l. qui iure militari. ff. de teſta. mili. & per no. per Cyn. in
l. non modus. C. de ſerui. ¶ Nec ob. d. l. 1. C. vt nemini lice. qa
reſpondent præfati doct. ꝙ loquitur in caſu ſpeciali. ſ. in caſu
emptionis ſpecierum, de quibus ibi: ideo facit potius contra
Dy. argu. l. ius ſingulare. & l. quod verò. ff. de legi. & cum hac
concluſione etiam concordare videtur Io. And. & alij doc. in
c. peruenit, de immu. eccl. & corroborabitur ex his, quæ dicã
infra in 6. dub. & vr̃ de iure verior opi. per prædicta, maximè
* ſtantibus verbis * valde prægnantibus, de quibus in dicta con
ceſſione, vt patebit per ea quę dicam in ſexto dub. ¶ Quinimò
etiam ſi voluiſſet dict. dom. Marchio Montiferrati per dictas
ſuas literas reuocare dictam conceſſionem immunitatis factã
dictis de Zopis, videtur ꝙ de iure non potuiſſet, attento ꝙ d.
Marchio inueſtiuit dictos de Zopis de certis feudis, cum cer-
tis capitulis inſertis, inter quę extat capitulum, ꝙ dicti de Zo
pis inueſtiti remaneant exempti & immunes perpetuò, ſecun
dum ꝙ continetur in dicta exemptione conceſſa per commu
ne Caſſinę, & per Illuſtr. do. Ducem Mediolani, & ſic dictum
capitulum de conſeruatione dictæ immunitatis diſponens, di
citur eſſe pars dictæ conceſſionis & inueſtituræ feudi l. fundi
partem. ff. de cõtrahen. emp. l. lecta, ver. dicebam. ff. ſi cer. pet.
5 l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pac. † Sed ita eſt, quòd cõceſ-
ſio feudi facta à principe, non poteſt ab eo reuocari ſine cul-
pa vaſalli. c. 1. & ibi no. per Bal. de nat. feu. bene facit quod ha
betur in cap. 1. de proba. & quod no. doc. in l. digna vox. C. de
legi. & in l. qui ſe patris. C. vnde lib. cum ſi. ¶ Circa ſecundum
verò dubium, quo quæritur an poſito, ꝙ non comprehendan
tur cũ effectu dicti de Zopis in dictis literis generalibus, ſtan
tibus prędictis ſententijs poſſit p̱ communitatẽ prędictã agi
vel excipi, aut in dubium refricari de validitate vel inualidi-
tate dicti priuilegij, & prædictorum? Breuiter ſentio ꝙ non;
6 † quia contra ſentẽtiam vel ſententias, quæ in rem iudicatam
tranſiuerint, audiri non debet c. cum inter. & c. quod ad con-
ſultationem, de re iud. & l. peremptorias, & l. fi. C. ſen. reſcin.
* non poſ. nec etiam reſtitutio in integrum. poſt quadrienniũ *
dari debet etiam vbi de læſione conſtaret, iuxta c. 1. de reſti. in
integ. lib. 6. & in cle. 1. eo. ti. & no. in l. reſpub, C. ex quib. cau.
7 ma. & in l. 1. C. de ſen. aduer. fiſ. la. lib. 10. † & pręſumitur pro
ſententia quò ad rititudinem, & rectitudinem, ſaltem quan-
dò tranſiuit tam lõgum tempus, prout in caſu noſtro c. bonę.
el j. de elec. & ibi no. doc. in c. in pręſentia, de renun. c. ſicut, &
c. cum inter, de re iud. no. Cy. & Bal. in l. emanc. C. de fi. inſtr.
& Bar. in l. admonendi. ff. de iureiu. in ver. quęro quid ſi repe
riuntur dicta teſtium, & no. doc. in c. cum in iure. de off. dele.
& in c. quoniam contra, de prob. cum ſuis concor. & dicit Io.
de Imo. in d. c. cum in iure, ꝙ iſta eſt communis opi. à qua in
iudicando non eſt recedendum, vt traditur in locis vulgarib.
¶ Quò ad tertium dubium, quo quæritur, an poſito, ſed non
conceſſo, ꝙ poſſit in dubium refricari de validitate dictę con-
ceſſionis immunitatis, ſit verum dicere eam eſſe nullam? &
dubium facit: quia videtur ꝙ communitas Caſſinę non poſ-
ſit dictam immunitatem concedere, ſaltem quando concedi-
tur non venientibus de nouo ad habitandum ciuitatem vel
terram ipſam, quę immunitatem cõcedit. l. 2. & ibi no. Bar. ff.
de iure immu. l. 1. C. de immu. conced. l. inter debitoré. ff. de
8 pac. & no. Bar. in l. vacuatis. C. de decur. lib. 10. † eſt enim ſpe
cialiter permiſſum decurioribus, vt poſſint concedere immu
nitatem doctoribus, & medicis l. 1. C. de decre. decu. & ſic in
contrarium eſt ius commune l. ius ſingulare, & l. quod verò.
ff. de legi. l. 1. ff. ad municip. ¶ Tamen contrarium ſentio eſſe
de iure verius, quia dicta conceſſio per communitatem Caſſi
næ facta fuit dummodò per Illuſtr. do. ſuum Ducem Medio-
lani eſſet approbata: & ita poſtea fuit per ſuam dominationẽ
approbata, cum clauſula ex certa ſciẽtia, & de plenitudine po-
teſtatis: igitur ſi dicta cõceſſio facta per communitatem erat
nulla, ſequitur, ꝙ dicta approbatio & confirmatio facta per
Ducem, cenſetur noua conceſſio immunitatis facta per Ducẽ
l. adoptio non iure facta ff. de adopt. l. legata inutiliter. ff. de
leg. 1. no. Bar. & alii in l. more, cum l. ſeq. ff. de iur. om. iud. ſed
dux Mediolani poſſet dictam immunitatem concedere, vt do
9 cet obſeruantia in terris ſuis, † & quilibet princeps non reco-
c gnoſcens ſuperiorem, prout ipſe [c] non recognoſcit, poteſt ta-
les immunitates cõcedere, vt no. Bar. in l. 1. C. de decre. decu.
lib. 10. & expreſſius no. do. Abb. in cap. 2. de immu. eccl. & in
c. accedentes. de præſcr. per id quod habetur in c. per venera-
bilem, qui filii ſint legi. & in c. ſuper quibuſdam, de ver. ſign.
& per no. per Inn. in c. cum P. tabellio. de fi. inſtr. & per not. p
Bar. in l. infamem. ad fi. ff. de pub. iudi. & in l. hoſtes. ff. de ca-
pti. & in l. relegati. ff. de pęn. & in l. 1. §. de qua re. ff. de poſtu.
& in l. 3. in prin. ff. de min. cum ſuis concor. & ſufficit, ꝙ ap-
poſita ſit clauſula, non obſtante lege &c. vt per Bar. in d. l. va-
cuatis, & per Abbatem in d. c. 2. per no. in l. fi. C. ſi contra ius.
10 cum ſi. † in dicta autẽ probatione fuit clauſula ex certa ſcien-
tia cum clauſula de plenitudine poteſtatis, quæ idem opera-
tur, ꝙ clauſula non obſtante l. idem Vlpianus. ff. de excuſ. tut.
l. quidam conſulebant. ff. de re iudi. not. in d. l. fi. C. ſi contra
ius, & no. in c. ex parte tua, de offi. dele. & Bar. conſi. in ci. Ci-
uitati Camerini &c. & no. Bal. in l. fi. C. ſen. reſcin. non poſſ. &
Spec. in ti. de leg. §. nunc oſtendendum, ver. 18. cum ver. ſeq.
& Ant. de But. in c. quæ in eccleſiarum, de cõſti. & Io. de Imo.
in l. fi. ff. à quibus appel. non licet. cum ſimi. nihil aliud enim
eſt vti plenitudine poteſtatis, niſi derogare iuri communi, ſeu
ordinario: vt no. Inn. in c. innotuit. in gl. ſuper verbo, ordina
11 tione. de ele. ¶ † Præterea etiam ſi nulla eſſet adiecta clauſula,
non obſtante, ſeu æquipollens in caſu in quo requireretur, tñ
operatur talis conceſſio, vt per lapſum 40. ann. cum ceſſatio-
ne ſolutionis ſortiatur effectum ac ſi interueniſſet clauſula,
non obſtante. ita dicit Sali. in l. competit. C. de præſcr. 30. an-
no. per tex. quem reputat adhoc no. in l. fi. C. de fund. patri. li.
11. cum gl. in verbo Canone. in fi. ergo cum lapſum ſit tẽpus
modo prædicto, non poteſt allegari defectus clauſulæ, non
obſtante. facit ꝙ dicam infra in 5. dub. Et per hoc patet non
obſtare ea quæ notantur per glo. & doc. in d. l. vacuatis, quia
ibi loquuntur quando ciuitas vel curia concederet immuni-
tatem, nos autem loquimur quando accedit conceſſio princi
palis habentis iuria imperialia, & ſuperiorem non recogno-
ſcentis, vt eſt Dux Mediolani, qui talia concedere poteſt: vt di
xi. ¶ Præterea illa gl. fatetur ꝙ imò valet conceſſio facta per ci
* uitatem vel curiam, quantum eſt ad præiudicium ipſius * ci-
uitatis, & illam gl. in hoc pleriq; ſequuntur, vt egregiè eſt de-
ductum per dominum aduocatum dictorum de Zopis, quã-
uis non faciam potiſſimũ fundamentum in his quę notantur
* per gl. in d. l. * vacuatis, niſi conſtaret de benemeritis dictorũ
de Zopis, ob quæ dicitur factam fuiſſe dictam conceſſionem
à dicta communitate: quia tunc bene videretur quod com-
munitas id facere potuit, per no. per Bar. in l. ambitioſa. ff. de
decre, ab ordi. fac. verſi. quęro vtrum liceat decurionibus ali-
quo caſu &c. bene faciunt no. per Bar. in l. 1. ad fin. in princi.
ff. de iuſti. & iur. ¶ Super quarto dubio quo quęritur, an pote
rit dicta ſententia emologari, adeò ꝙ poſito, ꝙ conceſſio im-
munitatis eſſet nulla, poſſint dicti de Zopis ſe tueri vigore di-
ctæ ſententię iudicialis ac declarationis ſeu cõpoſitionis emo
logatę: non eſt meo iudicio neceſſe ſuper hoc inſiſtere: quia
ſatis declaratum remanet ex his quæ dixi ſuprà ſecundo du-
bio

bio per quæ apparet dictos de Zopis posse se tueri vigore di-
ctæ sententiæ & stante dicta prima sentẽtia iudiciali pro qua
præsumitur d.c.in præsentia.cum ibi no.& dixi suprà: sequi-
tur ꝙ illa sequens declaratio in vim compositionis facta est
magis fauorabilis dictæ cõmunitati Cassinę quam esset prior
sentẽtia, potuit per dictam communitatem emologari per id
quod no.gl.& doc.in l.Herennio.§.Caia.ff. de euic. & per id
quod legitur & no.in l.pręses.C.de transac.& per no.in l.cõ-
12 tra iuris.§.fi.ff.de pac.iuncta l.qđ debetur.ff.de pac. ¶†Quò
ad quintum dubium an quando prędicta non sufficerent di-
ctis de Zopis sit saltem pro parte eorum præscripta libertas à
dicta impositione collectarum? Breuiter respondeo, ꝙ si de-
* cursi sunt anni quadraginta à tempore* quo dicti de Zopis nõ
soluerunt,& dicto tempore fuerunt factæ impositiones colle
* ctarũ generaliter: & tamen non fuit solutum * per dictos de
Zopis; videntur tuti,per l.omnes.C.de pręscr.30 ann.& no.
Bar.in l.licitatio.§.earum.ff.de public.est enim speciale in tri
butis seu publicis functionibus debitis Imperatori in signũ re
cognitionis vniuersalis dominij, vt non possint pręscribi con
tra Imperatorem.l.competit,& ibi no.Bar.& alij.C.de pręsc.
30.ann.& no.doc.post glo.in c.cum non liceat. de præscri.&
patet ex no.per Bar.& doc.in d.§.earum.¶Præterea, id quod
habetur in d.l.competit,locum non habet quando super hoc
13 intercessit concessio immunitatis, quamuis inualida: † quia
sufficit ad pręscribendum cum spatio 40. anno. per l.fi.cum
gl.in verbo canone.C.de fun.pat.lib.11.& no. Ang.& Sal.in
d.l.competit. & aliquid dixi suprà in 3.dub.Nec ad hæc ob-
stat id quod no.Bar.in d.l.licitatio.§.earum. in versic.quæro
quid si quidã priuatus &c. dum allegat d.l.vacuatis. quia ibi
* loquitur quando ille qui vult seruari nõ habebat priuilegiũ *
immunitatis seu confirmationis factæ à principe, sed volebat
solum se tueri ex liberatione facta expresse vel tacitè à ciuita-
te: nam non potest vt loquitur d.l.vacuatis.sed si habet con-
cessionem à principe etiam si in ea esset aliquis defectus; tũc
* potest se tueri mediante lapsu temporis anno 40. per d.l.* fi.
cum gl.vt dixi.¶Circa sextum dubium,quo quæritur, an stan
te immunitate pdicta cogi possunt dicti de Zopis ad tale mu-
nus tanquàm insolitum; videtur esse satis decisum per ea quę
dixi in primo dubio,allegando no. per doct.in l. si ex toto,in
14 prin.ff.de leg.1.†& licèt quando simpliciter conceditur im-
munitas à muneribus, intelligatur de extraordinariis tãtum,
non de ordinariis.l.in honoribus.§.qui muneris. ff. de mun.
& honor.nec intelligatur de patrimonialibus l.his oneribus.
in prin.eo.ti.tamen dicit Bar.in l.2.ff.de iu.imm.quod aliud
est quando de his facta est expressa mentio. Sed expressa men
tio potest dici facta siue sit facta per verba generalia, siue per
verba specialia,siue per verba singularia l.fi.cum ibi not. C.ꝙ
cum eo.declarat Bar.in l.1.in 2.q.ff.de vulg.& pup.& in l.fi.
C.si contra ius vel vti.pub.cum sim.Sed in dicta concessione
immunitatis sunt verba latissima,scilicet ꝙ non teneantur ad
aliquam factionem, vllamq; solutionem, aliudve onus reale
siuę personale,angariam vel perangariam, siue mistum impo
sita & imponẽda,sed ab eis omnibus & quibusuis alijs impo-
sitis & imponendis, seu quoquomodo possint imponi exem-
pti sint, liberi & immunes &c. ponderanda sunt illa verba,
quibusuis aliis: quia augent, vt comprehendantur etiam ma-
iora expressis: vt probatur ex his,quæ traduntur per glo.no.
in cle.1.de re iud.in gl.2.iuncto tex.quam ad hoc ponderat,
& notabilem reputat Io.de Imo.sicut etiam quando adiicitur
dictio alia quælibet,quia dictio quælibet,ampliat: vt dicit Io
an.And.in c.1.de vsur.in 6.in nouella.in gl.puta.& bene facit
quod no.gl.in c.quamuis,in verbo,quaslibet.de elect.in 6.&
quod no.gl.in l.cum pœna.ff.de arb.& Bal.in c.Imperialem,
in prin.de prohi.feu.alie.per Fede. in ver.sed quid si feudum
concessum est mihi recipienti pro me & successoribus qui-
buscunque &c.& in l.1.in 34.q.ff. de rer.diuisi. & expressius
15 Bal.in c.in pręsentia.de probat.† vbi dixit quòd licet quando
in concessione feudi vel emphyteusis ecclesiasticę, fit mentio
indefinitè de hęredibus,non veniant extranei.c.1.§.& si cliẽ-
tulus.de alie.feu.notatur in l.etiam.ff.sol.ma.& in l.ex facto.
§.fi.ff.ad Treb. tamen secus si fuerit adiectum signum vniuer
sale,puta omnibus hæredibus,vel dictum fuerit pro se,& qui
buscunque hęredibus. & ita soluat not. per Cy.in l.liberti li-
bertęque.C.de oper.lib.bene facit l.Iulianus,in prin.cum ibi.

no.ff.de leg.3.sed verba superiora sunt adhuc magis prægnan
tia.¶Ponderanda etiam sunt illa verba,scilicet quoquomodo
possunt imponi: quæ sunt geminata,& plurimum augent. vn
16 de videmus,† ꝙ licèt sub legato mercium vel argenti, vel sub
legato eorum quæ sunt in domo non veniunt ea quę sunt ve-
nalia.l.generali.§.vxori.ff.de vsufructu leg. tamen fallit si te-
stator dixisset, lego ea quæ in domo quoquomodo sunt: quia
veniunt etiam venalia secundum Bar.not.in d.§.vxori per id
quod legitur & no.in l.pediculis.§.Labeo.ff.de au.& arg.leg.
& in d.l.Iulianus in prin. ¶Quò ad septimum dubium, quo
quæritur, vtrum talis executio valuerit, an verò veniat reuo-
canda? videtur non esse opus multiloquio propter rei eui-
dentiam: quia non potuit procedi non citatis etiam specia-
liter dictis de Zopis pro executione pręcepti facti in procla-
mate generali. Tum quia ipsi non comprehendebantur per
ea quæ superius dicta sunt, tum quia ad executionem facien-
dam in alia specie pro quantitate debita, non potest fieri exe-
cutio non vocata parte etiam nominatim, quando persona
est certa l.meminerint.C. vnde vi. etiam si de fauore publico
agatur l.2.C.si propter publ.pe.no.doc.in l.à diuo Pio.§. in
venditione.ff.de re iudi.& in l.ab executione. C.quorum ap
pel.& in c.ex ratione.de appel.cum simil.facit l.1.§.pen.ff.de
ventre inspi.& l.de vnoquoque.ff.de re iud.& ideo non rite,
neque rectè facta executio debet retractari.l.si cum nulla.ff.
17 de re iudi.l.1.C.de exec.rei iudi. ¶†Postremò circa vltimum
dubium,quo quæritur,an dicta communitas possit talem im
munitatem reuocare? breuiter respondeo ꝙ non: quia fuit
facta per contractum, & cum promissione de nõ reuocando,
dummodò confirmaretur à domino Duce prout confirmata
fuit: & de natura cõtractus est, ꝙ sit irreuocabilis.l.perfecta.
C.de donat.quæ sub modo l.sicut.C. de act. & obliga.c.1.de
probationib.& p no.per Dy.& Bar. in l.quod semel.ff.de de-
cret.ab ordi.fac.& adhoc faciunt ea quæ dixi in fi. primi du-
bij, & tantò magis patet dictam immunitatẽ transisse in con-
tractum per compositionem factam per dominum Raphae-
lem de Busseto mediante approbatione partium in qua com-
positione hincinde aliquid promittitur. & confirmantur pręn
dicta per no.per doc.in c.nouit.de iudi. & in ca.in nostra.de
iniur.& per Bar.in l.omnes popu.in 3.q.prin.ff.de iusti.& iu
re.& Bald.in l.si cum mihi.ff.de dolo. ¶Accedit etiam virtus
sententiæ iudicialis,qua pronunciatum est dictam immunita
18 tem esse perpetuò seruandam† & rei iudicatæ standum est iu
stè postquam non est suspensa per appellationem l.1.C.de re
iudi.c.quod ad consultationem.de sen.& re iudi.¶Nec prędi
ctis omnibus obstat si diceretur prout dicitur nunc pro parte
communitatis Cassinę allegari,s.ꝙ in dicta cõcessione immu
nitatis factę per dictam communitatem interuenerũt aliqui,
qui non erant propriè de consiliariis; sed erant filii aut con-
iuncti consiliariorum,quorum nominibus interuenerunt,&
si tales non connumerantur in numero cõsiliariorum, appa-
rebit non interueniente legitimum numerum consiliariorũ:
quia respondetur quod hæc exceptio opponi non potest post
sententiam qua pronunciatum est dictam immunitatem esse
perpetuò seruandam d.l.peremptorias.& l.fi.C.sen.resc.non
poss. Similiter nec potest rescindi compositio superius dicta
vigore dictæ exceptionis l.sub prætextu.la j. & l.fratris.C.de
transa.c.1.de lit.cõtest.lib.6.¶Præterea pręsupponitur,quod
officium consiliariorum datur in loco prędicto parentelæ,
non autẽ sub nomine proprio vni tantùm de parentela: hinc
est quod pręsupponitur ex consuetudine diuturna fuisse ser-
uatum fieri in similibus prout fuit factum in dicta concessio-
ne immunitatis: & consuetudo potest tribuere dictam pote
statem & iurisdictionem.l.1.C.de emanc. lib.l.viros.C.de di
uer.off.lib.12.c.cum contingat.de fo.compe.cum si.Et per su
perius dicta apparet multipliciter resoluta esse ea,quæ in con
trarium adducebantur.

ADDITIONES.

* Quæ voluit] Sequitur Fely.in c.fi.col.3.de consti.& limitat notabi-
liter,nisi tollerentur pacta per viam legis. Item nisi adesset clausula,
Non obstantibus statutis cum clausula,Motu proprio. quia tunc in-
telligeretur derogatum statutis iuratis; Ias.ad l.fina. in vlti.col.C.si
cont.ius,vel vtil.publ.& vult latè And.Sicu.cons.23.col.4.dub.2.lib.
1.Vide Alex.etiam consi.125.colum.pen.lib.1.Deci ad l.pacta nouis-
sima.

sima.colum.3.C.de pact.Et plura pro d.glo.cumulat Iaſ. conſi.173. col.pen.lib.4.Et vide quod per illam gl.decidit Alex.conſi. 62. in fi. lib.7.Et quòd non intelligatur derogatum pactis confirmatis, Alex. conſil.125.colum.2.lib.2.& latè conſi.122.col.2.lib.4. Natta.

a ¶Sententiam.ſup.lib.4.conſi.122.nu.7.

b ¶Guerræ.fa ſup.lib.1.conſi.101. vide Tho.Parpa.repe.l.placet.C.de ſac.ſan.eccl.

* Stantibus verbis.]Vbi ſunt verba vniuerſalia immunitas trahitur ad onera bellica,vt per Alex.hoc loco,huc accedit Deci.conſi.113.col.2. And.Sicu.conſi.26.col.antepe.lib.2.Par.conſi.68.dub.2.lib.1.Crau. conſi.294.nu.6.unde immunis à quibuſcunque oneribus, eſt immunis pariter ab oneribus belli,quia dictio, Quibuſcunque. eſt vniuerſalis diſtributiua; Iaſo.conſi.124.colum.pen.lib.5.Socin. conſi.297. col.2.lib.2. Natta.

* Poſt quadriennium.] Attenditur ſcientia adminiſtratorum recentiores Tauri.in trac.pręſcri.4.par.prin.29.q.per text. in l.municipib.ff. de condi.& dem. Natta.

c ¶ Ipſe.infrà lib.7.conſi.11.num.9.Ang.conſi.196.in cauſa accuſationis.Cur.Sen.conſi.65.Fran.Rip.reſpon.3.in fi.de reſcr.Alber.Bru.cōſi.19.conſi.45.ſed contrarium ꝙ Dux Mediolani recognoſcat Imperatorem ſatis notorium eſt,vt & Bal.conſi.359.lib.3.Cur. Sen.conſi. 72.nume.27.

* Ad præiudicium ipſius.]Sequitur Iaſ.ad l.auus.ff.de pact.& in conſi.101.col.2.lib.4.Bal.conſ.240.Domina Franchiſia.lib.4.Nico.à Neapol & Bal ad l.ſed ſi duas.§.gram ff.de excu.tut. Natta.

* Gloſſa in d.l.]Hæc gloſſa non procedit,niſi vbi immunitas conceditur ex cauſa; vt per Alex.hic.& tenet Bar.ad d.l.vacuatis.& Fely.ad c.accedentes.col.fi.de præſcr. Natta.

* Anni.40.à tempore.]Hac de re habes textum in prænotata.l.fi.C.de fund.patrim.lib.11.& gloſſam ad l.in fraudem ſuper verbo, ſortiri. C.de ann.& trib.lib.10.& gl.ad l.ſi publicanus.ſuper verbo.municipium.ff.de publi.& hoc tenet latè Iaſ.conſi.101.quod incipit.Immunitas.circa fi.lib.4.Vide Alex.conſi.136.col.5.lib. 2. Idem tenet Bart. conſi.125.Commune Spole.refert Cor.conſi.44.col.1.vol.2.& conſi. 22.col.5.vol.3.Idem cenſuit Roma.conſi.252.pro deciſi.Immunitatem præſcribi tenet Iaſ.conſ.25.lib.3.& latius cōſi.101.in fi.lib.4.Vide amplum conſi.Rui.217.lib.1.& gramm.dec.100. col. pen. Natta.

* Non fuit ſolutum.] Quod ex actu non ſoluendi, inducatur conſuetudo,vide tex.in l.aduerſus.C.de vſur.& tex.in l.qui ſemiſſem. ff. eo. ti.Et vide And.Sic. inter conſilia Alex.conſi.vlti.col.5.lib.4.dum allegat gl.ad l.Caius.ff.de pig.act.Et quòd huiuſmodi onera præſcribantur,vide Abb.& Fel.ad c.accedentes.de pręſcr.tamen Roma.conſil. 275.quo ad primum an Abb.vult requiri bonam fidem in præſcribēte.Bal.tamen dicit etiam ſcientem ſe non teneri,præſcribere libertatem non ſoluendi.conſi.257.lib.2.Et vide quod in ſimili not.Bart.ad l.ſi tertius in prin.ff.de aqua pluu.arc. Immunitatem præſcribi tenet Bal conſi.112.dub.2.ad fi.lib.2.Et vide Iacobi. in tit.de Homag.col. pen.poſt Alber.quem adducit.Et non reſtituitur communitas elapſo quadriennio à die læſionis,aut Alexander ſentit ſupra hoc eo. conſ. in 2.dub.Et arg.tangunt recentiores in trac.pręſcri.par.ij.q.5. princ. fo.39.Et vide ibi in 3.par.prin.fo.12.quòd in pręſcr.100.ann.non arratur.& ꝙ talia onera præſcribi poſſint,tenet Pau.Caſt.conſil.313.Poſtremo res iſta.col.1.lib.1.Vide etiam Cur.Iun.conſi. 60.nu.14.Pariſ. conſi.15.nu.28.lib.1.Pau.Caſt.conſi.363. Circa primum. ij. dub.lib. 1.vbi mentionem facit conſilij Barto.Abb.ad c.de quarta.2.no.de p̄ſcrip.requirit titulum verum vel putatiuū, vel curſum temporis immemorialis.& de materia ample Cor.conſi.208.dub.1.lib.4. Natta.

* Non habebat priuilegium.] In præſcribente contra ius commune requiritur titulus,præterquàm in præſcrip.100.anno.c.1.de præſcri. in 6. Natta.

* Per dictam.l.fi.]Non præſcribitur ius, ſed actio iuris etiam ſine titulo,ita per d.l.fi.dicit Fel.ad c.ſi diligenti.colum.pen.de pręſcri.adde Bal.ad l.2.q.8.C.de ſer.& aqua. Natta.

EPITOME.

PROCLAMA contra non ſoluentes collectas & alia onera ſub pœna commiſſi intra certum tempus, non currit tempus minoribus abſentibus.

CONSILIVM XXXI.

Ponderatis his quæ in themate narrantur, videtur de iure ſatis euidenter concludēdum dictum Leonum non eſſe excluſum à iure dominij, vel quaſi quod in dicta domo habuit: quia aut poſſeſſor titulū
1 non habuit, † & conſtat quod non præſcripſit: quia non eſt lapſum tempus annor.30. quod requiritur in præſcriptione, in qua non adeſt titulus habilis ad translationem dominij.l. diuturna,& l.ſuper longi.C.de pręſcr.lon. tempo.l.nullo.C. de rei ven.& l.ſicut.& l.omnes.C.de pręſcr.30.anno,vbi autem poſſeſſor habuiſſet titulum habilem ad acquiſitionem, & bonam fidem cum poſſeſſione continua, & adhuc verum
diceret,ꝙ non præſcripſit contra dictum Leonum: quia quouſque dictus Leonus fuit minor vigintiquinque annis,nō potuit inchoari præſcriptio contra eum.l.fi. C. in quibus cauſis in inte. reſti. non eſt neceſ.& l.non eſt incognitum.C.quibus non ob.long.temp.præſcri.& quamuis tempore regiminis Il
a luſtri.do.Sigiſmondi de Malateſtis, emanaſſent proclamata* contra non ſoluentes collectas,& ſimilia onera in communi,
2 cum comminatione ꝙ † ſi nō ſoluerent intra certum tempus in dictis proclamationibus cōtentum,& iam diu elapſum caderent in commiſſum & applicarentur cameræ præfati domini bona,pro quibus collectæ erant ſoluendæ: tamen tale tempus nō videtur currere minoribus per d.l.fi.cum ibi not.per Bar.in fi.C.in quibus cauſis in inte.reſti.nō eſt neceſ.& no.et Bar.in l.etiam. ff. de mino. Et licet iure antiquo eſſet cautum quod minoribus curreret tempus in ſoluendis tributis, & vectigalibus,adeò ꝙ propter eorū moram, res eorum incidebāt in commiſſum,ſed reſtituebantur in integrum, vt l. ſi ex cauſa.§.ſi in commiſſum.ff.de mino.& l.Imperatores, in fi. cum ibi no.ff.de pub.tamen hodie eſt inductum,ꝙ non currat ipſo iure tempus per d.l.fi.vt eſt glo.no.in l.2.C.de defun.par. lib.11.& gl.in l.ſi tutores.& ibi Cy. ff.de admi. tut.& plenius ibi firmat Sal.& not.Bar.& Ioan. de Imo.in d.l.Imperatores.
3 † Nec obſt.id quod habetur in l.quæcunque.C.de fi. inſtr.& iure haſtæ fiſc.lib.10.vbi valet venditio bonorum minoris facta à fiſco propter tributa non ſoluta: quia reſpondeo quod ibi loquitur quando venditio fuit facta per adminiſtratores fiſcales,cum interuentu tutoris, vel curatoris dicti minoris: aliàs enim nō noceret minori venditio, etiam ſi facta fuiſſet, vt l.fi.ſi propter publ.penſita.& no.per gl.& doc. in d.l.quæcunque,ſed prædicta in propoſito ſeruata nō fuerunt: igitur nihil obſtat dicto Leono, & poſito qđ aliquo modo dici poſſet, ꝙ tempus cucurriſſet minori, iuxta ea quæ habentur. in
4 d.§.ſi in commiſſum.& in c.conſtitutus.de reſti.in integ.† tamen negari non poſſet,quin ſaltem aduerſus lęſionem cauſatam in minori ætate propter non ſolutionem,& propter tempora decurſa deberet cōcedi reſtiiutio in integrum intra quadriennium à die quo exceſſit minorem ętatem, per id quod habetur in d.c.conſtitutus, cum ibi no.per Inn.& alios.& nota.doc.in pręall.l.fi.& in d.l.2.cum ſuis concor. & conſtat ꝙ dictus Leonus adhuc eſt intra dictum quadriennium, à tēpore quo fuit effectus maior 25.ann.quinimò tale quadriennium in ſui initio non currit niſi à die quo quis ſciret ſe læſum.l.fi. C.de temp.in integ.reſti.pet.& in c.1.de in integ.reſti.lib.6. & ſignanter traditur per Bal.in l.falſam.C. ſi ex falſo inſtr. & per do.Card.Flo.in cle.1.in 25.q.de reſti.in inte.& ibi etiam Ioan.de Lign.& do.Abb.in c.1.in fi.de pręſcr.& Pau. de Ca.
5 in l.fi.C.de dolo.¶†Præterea cum non ſteterit dictus Leonus
* in dicta ciuitate Arimini,aut in eius diœceſi, * habuit probabilem & præſumptam ignorātiam dictarum proclamationū, & eorum quæ ibi geſta ſunt, cum non fuerint ſibi intimata in loco vbi degebat: vt probat text.ad hoc not.in c.cum in tua, & ibi no.doc.qui mat.accu.poſſ. non debet pati dictam pœnam,etiā ſi fuiſſet maior.l.fi.ff.de decr.ab ordi. fac. & in c.2. de conſti.lib.6. & ſic apparet dictum Leonum etiam abſq; vlla reſtitu.in integ.eſſe tutum aduerſus dictas pœnas priuationis, & cōſequenter dictum poſſeſſorem ēt poſito ꝙ aliquo titulo acquiſiuiſſet,non potuiſſet pręſcribere aduerſus dictum minorem, & poſito ꝙ dictus Leonus eſſet effectus poſtea maior 25.ann.tamen non eſt decurſum abinde citra tempus 10. annorum vel aliud tempus ad pręſcriptionem ſufficiens: & vbi aduerſus dictam pœnam priuationis,& incurſionis in cōmiſſum eſſet aliquo modo opus reſtitutione in integrum,quę tamen in veritate per prædicta nō eſt neceſſaria, illa non poſſet ſibi denegari, cum ſit adhuc intrà dictum quadriennium concedendæ reſtitutionis in integrum,quod non incipit currere niſi à tempore,quo effectus eſt maior 25. ann. à tempore quo Leonus habuiſſet ſcientiam,ꝙ dicta domus incidiſſet in commiſſum cuius rei pręſumuntur habuiſſe ignorantiam, vt ſup.probaui, & tenebitur poſſeſſor ad fructus, id eſt, quanti
* conducturus * fuiſſet illam domum, per ea quæ habentur in l.ꝙ ſi minor.§.reſtitutio.ff.de min.& l.ſi nauis.ff.de rei vend. iuncta.l.in ſumma.§.pen.vel antepe.ver.& ſic habitatione.ff. de condit. inde.ſeu ſaltem tenetur,quatenus dictus poſſeſſor ex dicta habitatione locupletior effectus eſt per ea quę plenè no.

no. per Bar. & Ang. in l. ex diuerso. in prin. ff. de rei vend. cum
6 simil. † & in casu in quo actor consequatur fructus dictæ do-
mus tenebitur ipse ad solutionem collectarum : aliàs autem
tenebitur ille qui fructus habebit : quia tale onus spectat ad
eum qui sentit commodum fructuum, vt l. neque. & ibi not.
Bar. ff. de impen. in rebus do. fac. l. hactenus. ff. de vsufr. l. que-
ro. ff. de vsufr. leg. cum si. Et ad confirmationem prædictorũ,
7 etiam nõ omitto, † ꝙ vbi essemus in casu, ꝙ dominus incidis-
set in commissum, nisi fiscus ipsam domum vendicasset intra
quinquennium, fuisset exclusus, vt l. 2. & ibi notant docto. C.
de vectig. & commis. & notat Bar. in l. commissa. ff. de pub. &
Bal. in l. 3. C. si propter publi. pensi. & in rubr. ff. de rer. diuis.
Alexan. de Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Proclamata, facit Petrus Ancha. consi. 306. Rom. consi. 53. Fab. tra-
cta. de empt. & vend. & quæ dixi in consue. Paris. §. 190.
* In eius diœcesi.] Vbicunque iustum adest impedimentum quis au
ditur etiam post terminum edicti ; Fel. ad c. gratum. col. 2. de off. de-
lega. Natta.
* Quanti conducturus.] Habitans domum, fructum percipit ex ea. d.
l. in summa. §. antep. Bal. ad l. domum. C. de rei vend.

EPITOME.

PRIVILEGIVM ciuilitatis non alligat ad one
ra, nec eximit in reliquo ab oneribus & commodis
prioris ciuilitatis.

CONSILIVM XXXII.

Visa concessione ciuilitatis, & gratię factę Ioanni & Pau
lo quondam Nazarij de Scaulo per Illustriss. Princi
pem, ac dom. Mantuæ, & his quæ narrantur in themate super
primo dubio, quo quæritur, an stante ꝙ ante dictam ciuilita-
tem, & immunitatem, dicti Ioannes & Paulus essent homines
communis, & de communi Castioni, & cum ipso communi
conferrent ad onera, & factiones quę occurrebãt in dicto cõ-
muni, debeant nunc pręfati Ioannes & Paulus participare de
commodis & emolumentis dicti communis, de quibus parti
cipabant, antequam dictam ciuilitatem, & immunitatem ha-
1 berent: & quibus gaudent alij homines dicti cõis, & † videre
tur prima consideratione dicendum ꝙ non : quia si non sup-
portant onera, non debent sentire commoda : sed ipsa com-
moda debent sentire illi qui onera supportant l. si. §. sed cum
in secunda. C. de fur. & in regula iuris secundum naturam. ff.
de reg. iur. & in c. qui sentit, eo. ti. lib. 6. & istud dicitur esse de
natura rei. vnde dicit Bal. post Pet. not. in l. quod fauore, in 7.
opp. C. de legib. quod si alicui est concessum priuilegium ci-
uilitatis in fauorem suum, tenebitur in posterum ad damna,
& collectas, & similia onera, tanquam ciuis : quia licet ciuili-
tas sit concessa ad fauorem illius cui conceditur, & cõsequen-
ter non debeat redundare in odium, vt d. l. quod fauore, non
dicetur redundare in odium, licèt teneatur ad dicta onera,
quia hoc non est odium, sed est natura rei concessę, id est, ciui
litatis, cui est hoc onus annexum. hoc probatur per l. cum ex
oratione, in fi. & ibi etiam no. Bal. ff. de execu. tu. & bene facit
l. si duo. & ꝙ ibi not. maximè moderni. ff. de acq. hęre. sic ergo
in proposito, si dicti Ioannes & Paulus volunt esse de commu
ni dictæ terrę Castioni, oportet quod supportent onera com
2 munis, quia ita est de natura rei, vnde si non supportant, non
dicuntur esse de cõi dictæ terrę Castioni. ¶ † Sed præmissis nõ
obstantibus, contrarium puto de iure verius in proposito no-
stro : quia licet ex gratia cõcesserit & motu proprio princeps
dictis Ioanni & Paulo, filiisq́; , & descendentibus suis, quod
terræ quas habẽt dicti de Scaulo in terra ac territorio Castio-
ni sint ac tractẽtur bona ciuium Mantuæ, & princeps exeme-
rit dicta bona ab omni onere, & æstimo, quibus hactenus affe
cta fuissent, & dictos de Scaulo creauerit ciues Mantuæ, con-
cedendo eis gratiam ciuilitatis pro se & bonis eorum, tamen
per hoc solum non perdunt, nec perdere debent fauores, &
commoda quos & quæ prius sentiebant, & habebãt tanquam
homines de communi Castioni, quia concessum in fauorem,
non debet redundare * in damnum. l. non tantùm. §. si eman-
3 cipatus. el j. ff. de bo. poss. contra tab. vnde dicit ibi Bar. † quod
si statutum dicit ꝙ scholares tractentur vt ciues in omnibus,
quod si scholaris primò habebat aliquod priuilegium vltra
ciues, non perdit illud. & idem probatur in l. si Ruffinus. C
de testa. milit. per quam legem similiter Bal. & Ang. ibi dicũt,
quod si statuto cauetur ꝙ scholares in priuilegium eorum ha
beantur pro ciuibus, debet intelligi quò ad fauorem, nõ quò
ad detrimenta : ita etiam no. Bal. in l. ea lege. C. de condit. ob
causam. & in proœmio digestorum. §. fi. in 6. q. & in auth. ha-
bita. C. ne fil. pro pat. & Ange. in l. si à milite. §. 1. per illũ tex.
ff. de testa. militis. Ang. & Io. de Imo. in l. talem. §. 1. per illum
tex. ff. de hęre. instit. bene facit quod no. Guido de Suza. in d.
4 l. quod fauore. vbi dixit, † ꝙ si ex forma statuti, concessum est
à communitate in priuilegium, ꝙ omnes scholares intelligan
tur esse ciues, forensis scholaris non poterit ibi conueniri tan
quam ciuis pro debito alibi contracto : quia ꝙ sit ciuis, hoc
est ratione priuilegij scholaribus concessi : ergo non debet re
dundare in eius odium, vel læsionem. l. nulla. ff. de legi. & d. l.
quod fauore. pro ista parte adduco text. no. in l. Alexandrinis
in fi. C. de decu. lib. 10. & ꝙ ibi per illum tex. dixit Bar. & alij.
5 vbi voluit † ꝙ licet quòd doctor qui legit per 20. annos efficia
tur comes, vt l. 1. C. de profes. qui in vrbe Constan. si tamẽ an-
te erat popularis, & sic tanquam popularis poterat ex forma
statuti ciuitatis suæ admitti ad honores, & officia, ad quæ no
biles, qui populares non erant, non poterant admitti, adhuc
poterit admitti talis doctor, qui effectus est comes, ex eo ꝙ p
20. annos legerit, quia dignitas superueniens non debet esse
ad diminutionẽ priorum commoditatum, sed potius ad am-
pliandũ. & ibi clarè dicit Io. de Platea. quæ enim inducta sunt
ad augmentum non debent operari diminutionem. l. si man-
cipia. ff. de fun. instru. l. bene. facit. l. per adoptionẽ. ff. de ado.
6 & ꝙ ibi per illum tex. dicit Bal. vbi per illum voluit † ꝙ si per
statutum nobiles fiant populares, tamen non perdunt nobili-
tatem generis, sed accrescit eis popularitatis beneficiũ, vt est
Florentiæ, vbi multa conceduntur popularibus quæ non con
ceduntur his qui sunt nobiles, nunquam. n. interpretandum
est priuilegium, vt priuilegiato possit esse nociuum. l. diuus.
ver. nec vllorum magis interest &c. & ibi adhoc no. Angel. ff.
de testa. mil. ¶Confirmo prædicta per l. falsa. §. sed si cui. ff. de
7 condi. & dem. † vbi honor [a] superueniens non mutat condi-
a tionem priorem, quamuis augeat statum. vnde dicit ibi Bald.
per istum tex. probari ꝙ tabellio factus doctor non desinit es-
se tabellio, & poterit conficere instrumenta, ad quod. l. si quis
decurio. & ibi Cy. C. de fal. vnde dicit tex. in l. 3. C. de dignit.
lib. 12. maior dignitas nulli debet circa priores dignitates seu
militias præiudicium facere. vt ibi. cum concord. alleg. ibi, in
gl. bene faciunt no. per Io. And. in addi. Specu. in tit. de iudic.
dele. §. restat. in addi. inci. ibi no. &c. ¶Et similiter dicit Bald.
8 in d. l. falsa. per illum text. † ꝙ monachus factus episcopus, nõ
desinit esse monachus, iuxta ea quę traduntur. 18. q. 1. statutũ,
& 16. q. 1. de monachis. Corroboro per id quod habetur. in l.
pe. ff. de sena. vbi quamuis quis efficiatur de numero Senato-
rum ; & sic ratione dignitatis censeatur in vrbe Romana ha-
bere domicilium quò ad honores : tamẽ quò ad honores ad-
huc retinet primum domiciliũ, quod ratione originis aliun-
de habuerat : non autem retinet illud primum domicilium
quò ad onera à quibus releuatur propter priuilegium digni-
tatis senatoriæ : ita habetur in l. municipes. ff. ad municip. &
l. senatores. cum ibi no. C. de incol. lib. 10. & non impeditur
9 quis esse particeps de duabus communitatibus: & potest † ha
bere quis plura domicilia, & esse ciuis plurium locorũ. l. La-
beo. & l. assumptio. §. iurisprudentibus. ff. ad munici. l. liber-
tus. §. cum simul. eo. ti. & l. ciues. cum gl. in verbo. ad lectionẽ
C. de incolis. lib. 10. Ex his apparet respõsio ad allegata in cõ
10 trarium. † Nam non obstat ꝙ ille qui non supportat onera in
loco non debet ibi sentire commoda, & ꝙ illud est ex natura
rei : quia respondeo hoc esse verũ iure communi, & nullo ex-
b trinseco priuilegio interueniente, sed vbi per priuilegium [b]
quis eximitur ab onere in certo loco ; non p hoc perdit com-
moda eiusdem loci, vt patet in d. l. municeps desinit. ff. ad mu
nici. cum alijs sup. allega. bene facit quod not. glo. in d. c. qui
sentit. hoc etiam ostenditur per iura probãtia ꝙ priuilegium
vel beneficium non debet operari nocumentum. & non intel
ligitur per illud esse derogatum fauoribus quos antea habe-
bat

11 bat priuilegiatus, vt per plura probaui. ¶† Præterea dato ꝙ di-
cti de Scaulo quantum ad bona sint facti exempti, & facti ci-
ues Mantuæ: non per hoc sequitur ꝙ quò ad alia onera, pu-
ta personalia non substineant incommoda in territorio Ca-
stioni: quia de vno non infertur ad aliud. facit. l. in honorib.
§. qui muneris. & §. seq. ff. de vaca. mu. Nec obst. id quod not.
Bald. in d. l. quod fauore. quia respondeo quod illa dubitatio
procederet vbi quæreretur an isti de Scaulo qui sunt effecti ci
ues Mantuæ ex priuilegio tenerentur ad collectas, & datia in
ciuitate Mantuæ, in qua est eis concessum priuilegium: nam
de hoc ad præsens non quæritur circa secundum dubiũ quo
quæritur, vtrum in dicta lite vertente inter dictos de Scaulo
petentes partem dicti pasculi & terreni diuisi per & inter di-
ctum commune & homines sibi assignari cum rata sua reddi-
tuum inde perceptorum, teneantur dicti homines & commu
ne de Castiono ad instantiam dictorum de Scaulo producere
& exhibere libros rationum & exactionum dictorum reddi-
tuum & pasculi & diuisionis prædictæ & copiam eorum ede
re in iudicio? & puto ꝙ sic, quatenus in libris illis continetur
de administratione negotij vel negotiorũ pertinẽtis seu per-
tinentium ad dictos de Scaulo, & quatenus dicta negotiorũ
12 gestio seu administratio facta est per dictũ commune:† quia
quilibet qui mea negotia gessit, tenebitur actione negotiorũ
gestorum exhibere mihi librum rationum & edere. l. quædã,
in prin. cum gl. in verbo, iudicio, in fi. ff. de eden. & ibi doc. &
Inn. & alij. in c. 1. de proba. & Spe. in ti. de instru. edi. §. viden
dum. ver. ex præmissis. & gl. & doc. in cle. 1. in verbo, rationũ.
de vsu. & non refert an dicti de Scaulo quorum negotia gere-
bantur per commune essent pręsentes vel absentes tẽpore ad-
ministrationis prædictę nisi in hoc, quia erant absentes vel ẽt
præsentes & ignorantes quid gereretur, competit actio nego-
tiorum gestorum, si autem erant præsentes & scientes ac tacẽ-
tes, & tunc videbantur mandare, & competit actio mandati
etiam pro editione dicti libri rationum: vt no. per gl. 2. in l.
1. in prin. ff. de neg. gest. iuncta. d. l. quędam. in prin. & intelli
git Bart. in d. l. 1. hoc esse verum quãdo illud quod gerebatur
pręsentibus, scientibus, & tacentibus dictis de Scaulo, concer
nebat commodum dictorum de Scaulo: nam tunc videntur
consentire & mandare. l. qui patitur. & l. si verò non remune-
randi. §. si passus. ff. man. & ideo tunc habet locum actio man-
dati, secus si non concernat vtilitatem eorum: quia non vi-
dentur concessisse. l. filiusfa. §. inuitus. ff. de procur. l. qui vas.
§. vetare. ff. de fur. vnde tunc habet locum actio gestorum, nec
refert an vnum negotium, an plura fuerint. l. 3. §. negotia. ff.
de neg. gest. Alexan.

ADDITIONES.

* Redundare in damnum.] Pro cõfirmatione adde quòd priuilegium nunquam ita debet interpretari, vt priuilegiato nocumentum possit afferre. l. Diuus. ver. nec vllorum magis interest. & ibi Ang. in fi. ff. de testa. mili. Et quòd priuilegium contra priuilegiatum interpretari non liceat, no. Bal. ad l. si Rufinus. C. de testa. mili. refert hęc Ias. ad l. intra dies. ij. no. ff. de re iud. Vide hac de re latè per Ale. ad d. l. si Rufinus. vbi etiam Ias. Et dicta Alex. hic sequitur Ias. consil. 59. lib. 3. de quibus etiam Crot. ad l. si is, qui pro emptore. fo. 8. & Alex. ad l. 1. eo lum. 4. ff. de leg. 1. Natta.

a ¶ Honor. tex. in l. eos. in fi. ibi Bar. Io. de plat. Luc. de excu. mune. li. 10. C. Pa. c. quoniam Abb. de off. dele. Pau. l. falsa demonst. §. 1. ff. de condi. & demon. Soci. l. fi. ff. si ex noxa. causa aga.

b ¶ Priuilegium. Idem Ang. consi. 351. Generosus.

EPITOME.

PRIVILEGIVM successiuum vt immunitatis portoriorum per solutiones aliquod annorum citra tempus longissimum non amittitur.

CONSILIVM XXXIII.

Ponderatis his quæ continentur in priuilegio cõ
cesso nobili viro Francisco de Zobo-
lis pro se & hæredibus suis in perpetuum per Sereniss. Ro-
manorum Imperatorem Carolum Quartum, & his quę con
tinentur in concessionibus factis dictis nobilibus de Zobolis
per Illustrissimos Principes Estenses, & maximè per do. Her-
culem Illustr. Ducem Ferrariæ, & his quæ in facto præsup-
ponuntur, nec non his quæ in iure per præstantissimos domi
nos consulentes copiosè & eleganter consultum & cõclusum
1 est, attingam duo principaliter.† primum erit, an dictum pri
uilegium Imperatoris sit abrogatum, saltem ad ea onera quæ
non habent certam & determinatam præstationem, sed quan
doque per accidens inducuntur, & propterea extraordinaria
appellãtur, vt declarat Bar. in l. 1. C. de mulier. & in quo loco.
lib. 10. & Cy. in l. voluntariè. circa med. C. de excu. tut. per id
quod habetur in l. Seio. §. medico. ff. de annu. lega. & in l. sed
si per pretorem. §. si feriæ. ff. qui. ex cau. ma. licet etiam quan-
doque aliter accipiantur & considerentur munera extraordi-
naria, iuxta l. 1. C. de vaca. mune. pub. & per Bart. in l. 2. C. de
iure immu. & in l. 1. C. de indictio. lib. 10. & in consi. 180. in-
cip. si aliqua. & per Bal. in l. 1. §. 1. in versi. super quarto pun-
cto &c. ff. quod cuiusque vniu. no. & in l. fi. C. sine cen. vel re-
li. sed illa disputatio hic non est necessaria: quia solum dictu-
rus sum de his oneribus quæ certam & limitatam præstatio-
nem non habent: non de datiis & gabellis quæ certam limi-
tatam pręstationem habent, de illis enim scilicet datiis & ga-
bellis ordinariis nulla fit ad præsens hęsitatio, vt mihi pręsup
ponitur, sed de aliis extra datia & gabellas. Secundò principa
liter dicturus sum an cõcessio facta per ducem Herculem va-
leat. ¶† Redeundo ad primum, quò ad ea onere de quibus hæ
2 sitatur, sentio non esse Imperiale priuilegium abrogatum, nã
licèt contra Zobolos pro dicta abrogatione duo allegentur, s.
ꝙ semel vigore quarundam literarum Illustr. do. Leonelli sol
uerunt quandam pecunię quantitatem, vigore cuiusdam im-
positionis tunc eis factæ, & quod soluerunt quasdam addi-
tiones factas datiis per cõmune Regii per annos octo vel cir-
citer, & ꝙ datia & gabellas, per longa vel longissima tempora
soluerunt, propter ꝙ etiam quò ad alia omnia in priuilegio
contenta videntur sibi p̃iudicasse quasi abutendo priuilegio.
Secũdò principaliter adducitur statutum communis Regij,
sub rubrica ꝙ exempti ab oneribus cõis non possint eligi ad
* officia. Sed ea mihi * non obstare videntur. & primò dictę so-
lutiones, quia solutiones particulares prædictę præiudicant
sibi in eo quod solutum est, sed non in aliis. l. 2. in prin. & ibi
no. gl. & Bar. ff. de priui. vetera. l. 2. & ibi glo. & l. 3. C. de his q
spon. mun. pub. sube. lib. 10. & d. l. voluntariè. & ibi plenè no.
Cy. & Saly. C. de excu. tu. & Pet. & Cy. & Saly. in l. falso. C. de
diuer. rescr. saltem quando non soluerunt per annos 30. pro-
ut pręsupponitur non fuisse solutum quò ad solutiones one-
rum non habentium certas & determinatas pręstationes, me-
ritò tales solutiones, quæ non fuerunt factę saltem per 30. an
nos non pręiudicant. c. accedentibus. & c. si de terra. cum ibi
no. de priui. & ita no. per Cy. Ray. & Saly. in d. l. voluntariè. &
in d. l. falso. & Io. de Platea. in l. cum decurionatus. C. de de-
cu. lib. 10. hoc determinat etiam expresse antiquus doct. An-
dre. de Barulo. in l. 2. C. de his qui spõte mun. publ. sube. lib.
10. vbi dicit fuisse quæstionem de facto, quia Ianuenses & Pi-
3 sani† habebant priuilegium immunitatis vectigalium, & sol-
uerunt per vnũ vel duos, vel decem annos. & sic fecerunt con
tra priuilegium, an priuilegium sit amissum, adeò ꝙ teneãtur
soluere in futurum, & dicit quod cum effectus dicti priuile-
gii recipiat reiterationem, non perditur nisi spacio 30. vel 40.
anno. licèt factum sit contra priuilegium. per id quod habe-
tur in d. c. accedentibus. & in d. l. si de terra. secus quando non
4 reciperet reiterationem, vt infrà dicam. ¶† Nec ad hoc obs. id
quod habetur. in c. cum accessissent. de consti. & in l. 2. C. de
iure do. impe. vbi apparet quod per vnicum actum contra-
rium priuilegio quis perdit suum priuilegiũ quia respondeo
a quod in c. cum accessissent, ibi [a] per illam contrauentioné di-
rectè obuiebatur priuilegio, sed quando quis habet priuile-
gium generale, ne teneatur ad aliqua munera publica subeun
da, & postea sponte acceptauit vnum, non præiudicat sibi in
aliis, nec etiam in illo si denuo vocetur ad illud, vt d. l. volun-
tariè. cum aliis iuribus suprà allegatis, quia nõ dicit per illam
contrauentionem obuiare dicto priuilegio, sicut obuiatur
in casu. c. cum accessissent. ita respondet formaliter. d. Abb. in
d. c. cum accessissent. & eodẽ modo respondet ad d. l. 2. C. de
de iure do. impe. vel potest responderi secundum Pet. Cyn. in
d. l. falso. & in d. l. 2. ad d. l. 2. & Bart. in d. l. fin. ff. de constitu.
prin. & Bal. in c. plerunque. ad fin. de rescri. ꝙ ibi priuilegium
con-

continebat momentaneum effectum & non reiterabilem, &
tunc vnico actu contrario tollitur, vt ibi & l.commissoriç.C.
de pac.inter emp.& vendi.secus quando habet effectum suc-
cessiuum per alia iura quæ supra allegata sunt. vel secundum
Compost.in d.c.cum accessissent.ratio.d.l.2.C.de iu. do.im-
5 pe.est odium recipientis vsuras. ¶†Nec obst. etiam id quod
habetur. in l.1.ff. de nundi. vbi priuilegium perditur spacio
decem annorum non vtendo: quia respondetur quod ibi
quæritur quando concessum est priuilegium ad aliquid fa-
ciendum: quo casu si per decennium non vtatur, & nihil fa-
ciat, perdit illud, vt in priuilegio faciendi nundinas. nam si
per decennium nullo modo vtatur, perditur. sed nos loqui-
mur quando conceditur priuilegium ad non faciendum, id
est, quòd non teneatur subire munera publica: & quæritur
per vnum contrarium consistentem in faciendo, vel pluries
tollatur priuilegium. & dicendum est quod non, per iura. su-
6 prà allegata.& notant doc.in locis sup.alleg.fallit†in munere
decurionatus suscepto sponte per illum qui habebat priuile-
gium immunitatis: quia sibi præiudicat in cæteris munerib.
personalibus propter connexitatem, quam habẽt cum illo ve-
lut vniuersali ad certa alia nisi protestatus fuerit quod nõ in-
tendebat renunciare priuilegio.l.1.& 2.de his qui spõ. mun.
pub. subst.& l.3.C.de decu.lib.10.& l.semper.§.fin.ff.de iu-
re immu.Et est ratio secundum quod dicit Bar. in d.l.1.C.de
his qui spon.mun. sub. quia decurionatus est quoddam vni-
uersale officium, ex quo eliguntur alij officiales.l.honores.§.
his qui.ff.de decurio.& licèt Bart.in d.l.1.C.de his qui spon
7 te muner. publ. sube. notet ex illo text. † quòd quando quis
subit onus sponte, debet protestari ne præiudicetur sibi in
suo priuilegio immunitatis. & ita dicit se fecisse quando fuit
sibi imposita præstantia à qua poterat se excusare, tamen illud
debet intelligi secundum legem quam allegat, s.secundum di
ctam leg.1.quæ loquitur in munere illo vniuersali. Vel etiam
responderi potest ꝙ Barto.ibi dat cõsilium & cautelam. & be
ne dicit: quia saltẽ si solueret per triginta vel quadraginta an
nos sine protestatione, præiudicaret sibi in eo munere, quod
per tantum tempus subijsset, vt habetur. in d.c.accedentib.
& in d.cap.si de terra.& not.doct.in locis.sup.allega.non au-
tem potest aliter intelligi id quod not.Barto.in d.l.1.quia ali
ter esset contra.l.2.& 3.eod.titu. & contra illa iura & docto-
ris.sup.alleg.& etiam esset contra no.per ipsummet Bar.in d.
8 l.fina.in fin.ff.de consti.prin. † vbi dicit quòd quando priui-
legium continet effectum successiuum, non tollitur per vnũ
actum contrarium, per d.l.voluntariè.Et posito quòd soluis-
sent præfati de Zobolis per tempus triginta vel quadraginta
* annorum, * & vltra, datia ordinaria seu gabellas ordinarias
habentes certam & determinatam præstationem, & diceretur
per hoc eos sibi præiudicasse in illis (quod tamen non affir-
mo) tamen quò ad alia munera sibi non præiudicassent, quia
cum commune Regij, vel alius non haberet potestatem im-
ponendi dicta onera dictis de Zobolis vigore eorum priuile-
gij, si tamen in aliquo actu puta circa exactionem datiorum
& gabellarum, quæ ordinariè imponebantur, commune Re-
gij grauauit dictos de Zobolis per annos etiam quadraginta,
& vltra. tamen non operatur talis vsus vltra dicta datia, &
gabellas.l.1.§.si quis hoc interdicto.ff.de itine.act.priua.l.li-
citatio.§.earum.ff.de publi.& in cap.auditis, cum ibi not.de
præscri.& ideo dicit Bart.& alii sequuntur.in d.§.si quis hoc
9 interdicto.& in l.si publicanus.§.fin.ff.de pub.†quod in præ
scribẽda iurisdictione, & probata quasi possessione certi actus
in illo tantùm actu præscribit, non in aliis. quòd si quis vult
dicere se præscripsisse facultatem colligendi vectigal, & pro-
bat quòd est vsus colligere de talibus rebus, non poterit col-
ligere de aliis: & probatur etiam hoc per dictam. l. 2. C.de
his qui spon.mun.publ.sub.cum concor.sup.alleg.& no.In-
noc.in c.accedentibus, in fine.de priuile.& facit tex. in auth.
10 presbyteros.la ij.C.de epis.& cler.† Quinimò si dictas gabel
las ordinarias soluerunt, eo quòd Illustrissimus dominus dux
noluerit priuilegium imperiale eis circa dictas gabellas obser
uari, clarum est quòd etiã quò ad dictas gabellas dicti de Zo-
bolis sibi nõ pręiudicassent circa vires priuilegii imperialis.
nam vt dicit Host.Io.And.& Ant. de But.in c.accedentibus,
* vbicunque potest cadere alia præscriptio * quã renunciationis
priuilegii, non debet capi præsumptio renuntiationis.capit.
super hoc.de renuntia. vnde secundum eos si ex mandato su-
perioris fecissent actum directè contrarium priuilegio, non
videretur renuntiasse priuilegio: quia coactè quodammo-
do facere dicuntur. allegant nota.in cap. cùm M. de constit.
* plus voluit not.Inno.in d.c.* accedentibus, per illum text. se-
11 cundum vnum intellectum, quòd † quando solutę sunt deci
mæ, quas soluens non tenebatur ex priuilegio soluere, præsu
metur in dubio non voluntariè soluere, nec renuntiare priui-
legio, sed lites execrari. quod cum sit laudabile, ei non impu
tatur.l.item si res.§.1.de alien.iudi.mu.cau.fac.non enim est
putandum illos de Zobolis suo priuilegio amplissimo, ac ho
norifico & vtilissimo voluisse sponte renuntiare.l.cum de in-
debito.in princi.ff.de probat.l.si cum aurum. ff. de sol. Non
ob.etiam si diceret quòd dicti de Zobolis debent sui priuile
gii commodum amittere tanquam abusi fuerint priuilegio,
& ille qui abutitur priuilegio, perdit illud.l.eos. C.de aquæ
ductu.lib. 6.l.Iudæos.C.de Iud.9.quæst.3.priuilegium. no.
12 in cap.suggestum.de decis.† quia respondeo quòd illud pro-
cedit in eo qui illicito modo, & sic contra formam iuris vti-
tur priuilegio suo, vt habetur in dictis iuribus quòd non con
tingit in casu nostro. nec etiam habet obstare id quod habe-
tur in l.vsum aquæ.C.de aquæduc.lib.11.& quod per illum
text.ibi no.Barto.vbi inquit illam.l.esse not. contra illos qui
habent priuilegium multum latum de aliquo faciendo, & il-
lo priuilegio vtuntur multum strictè: quia nõ potuerunt po
stea vti eo magis largè, quàm fuerint vsi, & soliti vti: quia re-
spondeo quod ille tex. intelligitur de eo qui ex consuetudine
tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existit, ac-
quisiuerat ius aliquod, vt aquæductum, vt ibi in gl.per l.hoc
iure.§. ductus aquæ.ff.de aqua quotid.& æsti.nam est verum
quòd non debet ille qui ita acquisiuit in posterum, vti aliter
quam hactenus vsus fuerit.in priuilegio autẽ si priuilegiatus
sponte & scienter aliter eo vsus esset in sui diminutionẽ, quã
in priuilegio contineretur. puta soluendo id ad quod arctari
non poterat: tunc requireretur ꝙ saltem triginta vel quadra
ginta annos ita vsus fuisset, aliàs nõ esset præiudicatum priui
legio.& vbi per dictum tempus spõte & scienter soluisset id
ad quod tenebatur, solùm quò ad illa sibi pręiudicasset, non
in cæteris, vt suprà puto opportunæ ostendisse, per quæ decla
ratur, & determinatur id quod notatur in d.l.vsum aquæ. Nõ
obst.id quod secundò principaliter adducebatur cõtra dictũ
priuilegium imperiale.scilicet statutum sub rubrica, ꝙ exem-
pti &c. quia respondeo primò ꝙ oporteret probari quòd illi
de Zobolis qui acceptauerũt aliquod officium vel honorem
dicti communis haberent scientiam tenoris dicti priuilegii
immunitatis, aliàs autem ignorans non videretur renuntias-
se.l.in repudianda.ff.de acqui.hære.l.mater.ff.de inoff.testa.
13 l. legitimam.ff.de peti.hære. ¶†Secundò respondetur ꝙ cum
in dicto priuilegio imperiali sit derogatum omnibus statutis,
intelliguntur sublata omnia statuta præsentia & futura, quæ
in contrarium facerent, vt tetigit eximius dominus vltimus
consultor, vt no.Dy.& Bar.& alii scribentes in l.si mihi. & ti-
bi.§.fi.in fi.ff.de leg.1.quorum conclusio est vbique approba-
14 ta. ¶†Tertiò respõdeo quòd dictum statutũ disponens quod
habens priuilegium exemptionis & immunitates, non possit
eligi ad aliquod officium, honorem, vel dignitatem dicti
communis; & si illud acceptauerit vel exercuerit sit ipso iu-
re priuatus omni priuilegio exemptionis per se & omnes de
familia, cuius erit dictus electus & exercens, nõ videtur pos-
se intelligi & locum habere de his qui habẽt priuilegium im-
munitatis ab Imperatore: quia illud statutũ videretur in pœ
nam eorum qui vtuntur huiusmodi priuilegiis introducere
quòd repelleretur ab honoribus, officiis & dignitatibus com
munis, comprehendendo officia, dignitates & honores cõis:
quę competere possent tam de iure communi quàm ex bene-
ficio statutorum loci.& sic in consequentiam dictum statutũ
tangeret iurisdictionem principis, quo casu non valet.c.ve-
nientes.de iureiu.c.2.de ma.& obed.& in tit. de pace Const.
§.in causis.& ibi Bal.in verbo: secũdum mores & leges illius
ciuitatis &c.vbi ex illo tex.formaliter colligit Bal. quod si sta
b tuta tangerent [b] iurisdictionem principis, non valerent. bene
facit tex.in c.ex insinuatione, de appel.& quod no. Cy. in l.si
appellationem.in fi.C.de app.& Io.And.in c.fi. de app. in 6.
in nouel.& Bar.in l.omnes popu.in 3.q.prin.ff.de iust.& iu-

15 re.in l.fi.ff.de aqua plu.arc.cum si.†& vbi statuentes nõ possunt directò aliquid prohibere ne fiat:ita nec possunt pęnam vllam imponere ei qui faceret illud quod per statutum prohibere non possunt, vt est tex.no.in l. Seius & Augerius. & ibi no.Bar.ff.ad l.fal. & no.Io.And.in c.statutũ.el j.de hær. libro 6.in nouella.& Bal.in l.1.C.de indi.uid.tol. & d.l.omnes populi.ff.de iusti.& iure cum si. Si enim dictum statutũ locum & effectum sibi vendicaret in priuilegijs immunitatũ ab Imperatore cõcessis,hoc nihil aliud esset nisi impedire ciues, ne ad Imperatorem pro huiusmodi priuilegijs recurrerent, aut impedire seu per indirectũ prohibere, ne ciues Regini dictis priuilegijs impetratis potirentur, & sic dictorum priuilegiorum virtus extingueretur,quod ad cõeRegij subiectum Imperatori non pertinet per prædicta.& ideo illa generalis dispositio dicti statuti non debet intelligi de priuilegijs immunita-
16 tis ab Imperatore concessis : † quia generalis dispositio statuti non intelligitur comprehẽdere casum illicitum.seu non pmissum statuentibus, vt not.Bart.in l.si quis sub cõditione.ff. de cõdi.insti.& Io.And.in c.fi.de immu.eccle.lib.9.in nouella.& Bald.in l.fi.§.in computatione.in fi.C.de iure delibe.& Anto.de But.in c.quod clericis,de fo.compe.& do.Abb.in c. si diligẽti.eo.tit.facit.l.procurator, in prin.ff.de condi.inde. & l.pater.cum simi.ff.quæ in frau.cre.Et non est curandũ qđ dictum priuilegium concessum per Carolum quartum non fuerit per alios successores Caroli renouatum:quia hoc non
* fuit necessarium,*vt in auth.cõstitutio quæ de digni.ad fi.colla.6.& in c.decet.de regu.iu.in 6.nõ enim per mortem Caroli fuit extincta imperialis dignitas.c.si gratiosè.de resc.in 6.l. proponebatur.ff.de iud. & in proposito bene facit quod no. Spe.in tit.de instru.edi.§. nunc aũt.in si.Non obstãt etiam dictæ literæ illustris Marchionis Nicolai,quibus scribit se velle qđ exẽpti contribuant pro onere domorum stipẽdiariorum: quia illæ literæ, vt dicit,nõ habuerunt effectũ cõtra Zobolos. Itẽ loquunt de vno actu particulari;ergo non operant quò ad alia onera, vt supra dixi. Itẽ q̃tum roboris hr̃e possint de iure illæ literæ ad derogandum priuilegio Imperatoris, cui Marchio ipse suberat, notissimum est.c.cùm inferior.de maio.& obe.l.2.C.de legi.¶Postremò quò ad aliud principale dubiũ, videlicet,an cõcessio facta per ducẽ Herculẽ valeat,quæ disputatio non videretur necessaria, stante valido imperiali priuilegio.Approbo conclusionem dominorum cõsulentium,quod valeat concessio Ducis;quia defectus subreptionis qui videbãtur obstare,sunt per superius dicta sublati:qa licet non fuerit facta mẽtio de statuto prædicto,& qđ illi de Zobolis acceptauerũt officia & honores cõis,aut ꝙ certas solutiones fecerint, non sunt habenda hæc in consideratione, per ea quæ in præcedenti dubio dixi quia per ea non fuit extinctũ priuilegium imperiale, vt ostẽdisse puto.Præterea sunt in dicto ducali priuilegio plurimę clausulę magni roboris ad illud substinẽdũ: vt fuit deductum copiosè per pręfatos dominos consulentes. & posito etiã quod in eo non esset inserta clausula motu proprio,non puto id fuisse necessarium: quia Io.And.& alii post
17 eum in c.2.de immu.ec.dicunt† quod talia priuilegia immunitatum si sunt concessa motu proprio, valebunt,secus si per ambitionẽ vel importunitatem petentiũ: & ratio est, quia de iure improbata sunt rescripta concessa sup immunitate tanq̃ iuri publico contraria.l.vacuatis.C.de decu.li.10.l.omnium. C.de vect.& com.l.1.C.de imm.nemi.conce.lib.10.l.j.C.de decre.decu.eo.ti.facit.l.fi.C.si contra ius vel vti.pub.& l.nec damnosa.C.de precib.impe.off. nisi adiecta esset in rescripto clausula,nõ obstante lege in contrariũ faciente,vel alia clausula ęquipollente,vt no.Bar.& alij in d.l.vacuatis. per id quod not.in d.l.fi.C.si contra ius.& sic non põt dici quod Io.And. in d.c.2.se restringat ad clausulam motus proprij tm̃, vt per Bar.ĩ d.l.vacuatis,sed in dicto priuilegio ducali sunt sine du-
* bio importantes idem quod clausula non obstante: * vt clausula,ex certa scientia,saltem iuncta cum clausula de plenitudine potestatis nostrę l.quidam consulebant.ff. de re iudic.l. idem Vlpianus.ff.de excu.tut.& notat gl.in c.ad hæc. ad fin, gl.magnæ,de rescr.& notatur in d.l.fi.& in c.statutum.in verbo literarum,de rescri.in 6.not.Bart.in consil.incip.Ciuitati Camerini. & per glo.& Bald.in l.eos.in princip.C.de appellatio.& Specula. in titu.de leg.§.nunc ostendendum.versicu.
18.& Ange. in l. item si verberatum.§.fina. ff.de rei vendicatio. & Bald.in l.fina.C.sen. rescin.non poss.& in c.naturales. in titu.si de feu.fue.contro.inter dom.& agna.cum suis concordan. Alexand.

ADDITIONES.

* Sed ea mihi.] Vide per doc.ad c.cum venissent de constitu. vbi per Fel.col.12.circa med. Natta.

a ¶Ibi.& Feli.Deci.ibi Clau.de Seys.l.fi.char.vlt.de consti.prin.Philip. Franc.in c.decet concessum.de reg.iur.in 6.

* Vel 40.annorum.] Adde ꝙ si quis pręscripsisset aduersus collectas, & semel soluisset,non sibi pręiudicat,quia licet vnicus actus contrarius interrumpat præscriptionem dum est in fieri,nõ tamen hoc vsu venit vbi est completa.ita respõdit Abb.cons.94.inci.Videtur primo quòd nec à præteritis lib.1. Natta.

* Alia præsumptio.] Facit ad rem quod dicit Bal. ad l.eam, quam.col. 9.ver.Item scias.C.de fideic.quam sequitur Soc.consi.147. inci.Memini iam sunt duo mẽses.col.fi.lib.1. quòd natus ex Tyranno vxorem habente,accusabili complexu, succedit matri, quia mater præsumitur vim passa.& ibi Soc.extendit ad seruam,quæ se immiscuit domino, vt videatur timore domini fecisse ratiõe dominicæ potestatis,argu.eius,quod habetur.in l.1.§.quæ honorando.ff.quarum re. act. nõ dat.Et dictum Inn.de quo Alex.hic,refert & sequitur Fel.ad c.nihil. col.1.de præscrip.Adde prædictis optimum text.in l. cura. in princi. ff.de mune.& hono. vbi per vim extortum munus non aufert excusationem à muneribus subsequentis temporis.allegat illum tex.Roma.consi.252.incipit,Pro decisione.in fi. facit text.in l.1. C.de fideic. inducendo vt per Alex.ad l.non dubium.col.2.C.de testa. Et istud est regulare, quòd soluens partem debiti, non teneatur reliquum soluere,vt per Aret.consi. 91.Visa consultatione prope fi. Ista sequitur simpliciter Ias.consi.25.lib.3.Et quòd quis non videatur renunciare suo priuilegio,sed soluere potius vt euitet vexationem, facit, quòd soluens indebitè,& scienter vsuras repetit, cum non videatur donare, sed voluisse, ne molestaretur super debito principali; Bartol.ad l. si non sortem.§. si quis falso.ff.de condi. indebi. & negligens in vno actu,non præiudicat sibi in sequenti.Deci.consil.539. colum. pen. Et soluens collectas bina,aut trina die,sibi non præiudicat;Guido Papæ loquens de nobili,quæstio. 387. Quid si nobilis.Et contra soluentem indebite collectas non currit consuetudo,& præscriptio,propter initium violentum; Paris.consi.25.nu.21.lib. 1. Facit etiam & illud ad rem, quia vasallus defendens dominum in prælio iniusto, cum non teneretur,non cogitur perseuerare; gl.ad c.1.in prin. & ibi doc.qui. mod.feud.amit.& Inno.ad d.c.accidentib.de priuil. sequitur Ruin. consi.111.col.2.lib.5. Natta.

* Inn.in d.c.] Dictum Innocen.sequitur Deci.ad l.cuius per errorem. ff.de reg.iur. Natta.

b ¶Tangerent.à Oldr.quæst.97.Bertach.tract.gabel.Fel. c.constitutus. de rescrip.

* Non fuit necessarium.] Nota confirmationem priuilegij non esse necessariam,quod etiam ponit Cy.ad l.priuilegia.in primis verbis. C. de sac.san.ecc.Qua de re etiam Affl.deci.128.tangens etiam, an successor possit reuocare.Vide Baldi verba adnotatione digna. consilio 112.Quęritur an intelligantur.6.dub.lib.1. Natta.

* Non obstante.] De clausula, ex certa scientia Alex.ad l.Centurio.colum.7.ff.de vulg.& pup. Natta.

EPITOME.

IMMVNITAS concessa de nouo venientibus ad habitandum competit ei qui semel incola fuit, & domicilium alibi transtulit,& nunc redit.

SVMMARIVM.

1 *Nouitius dicitur qui vltra annum tempore interpellatus stetit.*
3 *Ciuitatem incolatus,non originis mutare licet.*
5 *Forensis quis dicatur.*
6 *Feudum extinctum rursus eidem concessum dicitur nouum.numero 6.*
8 *Interpretatio intellectiua dicitur ab eadem ratione, non extensio.*
9 *Extensio fit ob publicam vtilitatem, vbi aliàs non fieret.*

CONSILIVM XXXIIII.

Visis & ponderatis narratis in themate. Et viso priuilegio immunitatis pro quinquaginta annis concesso dicto Antonio, vt forensi & laboratori terrarum de nouo venienti ad habitandum in villa Sancti Martini in argi-
a re, mihi videtur dictam exceptionem fore sibi seruandam. Nam

Nam summa huius difficultatis ab hoc potissimè pendere vi-
detur, attento q̃ iste Antonius, qui antea ex agro Ferrariensi
vt forensis venerat ad habitandum in comitatu Bononiæ ad
exercẽdum opera rusticalia. vt sic gauderet per decem annos
ea immunitate, quam habent forenses tales venientes de no-
uo ad habitandum generaliter in aliqua parte comitatus Bo-
noniensis. Et postea maximè propter bella tunc in comitatu
Bononiæ vrgentia discessit & in comitatum Ferrariæ se redu-
xit, vnde prius discesserat: & ibi stetit per sex vel septem an-
nos, etiam post tempus quo bella cessauerant. demum horta-
tus venit ad habitandum in dicta villa Sancti Martini, vt con
sequeretur immunitatem per quinquaginta annos cõcessam
forensibus laboratoribus de nouo venientibus ad habitãdum
in dicta villa. An iste Antonius censeatur esse talis. qualẽ esse
oportet, vt dicta immunitate 50. annor. gaudere possit? Et
dico videri quòd sic: moueor per l.fi.§.quoties. ff. de publi.
1 iunctis ibi notatis per Bar. vbi quærit: † Vnus intrauit ordi-
nem fratrum minorum, & stetit per sex menses, deinde exi-
uit, & postea reintrauit, & stetit per sex menses, an dicatur
nouitius: & dicit quod dicitur nouitius, & non coniungitur
vnum tempus cum alio: vt ibi. Et ita etiam tenuit Guliel. de
Cun. in l. necnon. §. si quis sæpius. ff. quib. ex cau. maio. & no.
Ange. & Modern. in l. quoties in stipulationibus. ff. de verbo.
oblig. & in l. 2. §. 1. ff. de condi. instit. & in l. si idem cum eod.
in princi. ff. de iurisd. omni. iudic. & in procemio ff. §. fi. bene
facit. l. capite quinto. ff. de adulter. Ergo in proposito nostro,
cum ille qui non dum stetit per decem annos in comitatu Bo
noniæ, postquam de nouo venerat connumeretur inter fo-
renses de nouo venientes ad habitandum quantum ad propo
situm exemptionis: quia interim gaudet priuilegio exem-
ptionis, qua non gaudent maximè illi qui sunt de numero fo
rensium laboratorum venientium de nouo ad habitandum,
ergo si ante finitum tempus decennii interim decessit impul-
sus causa bellorum, & per sex vel septem annos extra ciuita-
tum, & comitatum, & districtum Bononiæ stetit: & cum in-
terim facta esset lex & prouisio in ciuitate Bononiæ, quod fo
renses venientes de nouo ad habitandum in terra Sancti Mar
tini gaudeant exemptione per quinquaginta annos, & post
hoc dictus Antonius honoratus veniat ad habitandum in ter
ra Sancti Martini, dicitur esse nouitius, seu de nouo veniẽs ad
habitãdum, per prędicta. quod no. gl. in c. eum qui certus. de
reg. iur. li. 6. ibi, dum glossa dixit: Nisi cõditio religionis mu
tata esset &c. Et in casu nostro superuenit mutatio conditio-
nis propter dictam nouam prouisionem factam de exemptio
ne quinquaginta annorum concessa forensibus, de nouo ve-
nientibus ad habitandum in terra S. Martini. ¶ Hanc quæstio-
nem etiam proprius ad terminos nostros videtur decidere Al
ber. de Rosa. in 1. parte statu. q. 77. incip. Adhuc quæro, statu
2 to ciuitatis cauetur, q̃ qui venerit &c. vbi quęrit: † statuto ci
uitatis cauetur quòd qui venerit ad standum in ipsa ciuitate
sit immunis à collectis, & aliis oneribus, vsque ad decem an-
nos, aliqui fuerant ciues in illa ciuitate qui recesserunt, &
iuerunt ad standum in alia ciuitate, & modò redeunt ad pri-
mam ciuitatem volentes gaudere benęficio & immunitate sta-
tuti. quæritur an debeant gaudere, & determinat q̃ sic, secu-
tus Iac. de Aret. ita tenentem per. l. cum emancipatus. §. si pa-
ter ex duobus. ff. de bo. poss. contratab. si hoc est in eo qui erat
ciuis eiusdem ciuitatis, & postea discesserit, & deinde rediit,
multòmagis in casu nostro, in eo qui non erat ciuis. istam par
tem quãtum ad casum nostrum firmat etiam Bar. in d. §. si pa-
ter ex duob. vbi refert proximè dictam decisionem, quam ibi
3 ponit Iac. de Are. & Oldr. & postea subdit † quod illa decisio
non videtur procedere in eo, qui erat ciuis originarius, quia
cum possit etiam post discessum cogi ad munera, iuxta ea quę
plenè habentur in l. origine. C. de muni. & orig. & in l. ciues.
C. de incolis. lib. 10. non potest talibus concedi immunitas. l.
2. ff. de iure immu. nam à ciuitate causata ab origine, non po-
test quis sua volũtate se liberare, & ei renunciare d. l. origine,
& l. assumptio, in princ. ff. ad municip. sed incolatu & domi-
cilio bene po- est sua voluntate se liberare, transferendo se &
bona in alium locum. l. incola. la ij. & l. domiciliũ. & l. nihil
4 ff. ad muni. ¶ † Et in dubio cum quis recedit de vno loco cum
rebus suis, videtur in dubio habere animum transferendi &
mutandi domicilium, vt no. Car. in d. l. assumptio. §. viris. per
no. per Inno. in c. & transmissa, de renun. not. etiam Bar. in d.
l. domicilium. ff. ad munic. ¶ Et sic cum dictus Antonius non
esset Bononiensis origine, sed tantum aliquam moram traxe
rat in dicto comitatu Bonoñ. & postea cum rebus suis se ad
aliena loca contulit, & sic si domicilium nomine incolatus
contraxerat in comitatu Bonoñ. illud in aliam patriam tran-
stulit, & transferre potuit d. l. incola. & l. nihil. ad mun. & no.
in d. l. origine, sequitur q̃ modo veniens ad habitandum in
terra sancti Martini, debet gaudere dicto priuilegio, cum di-
5 catur esse forensis: † quia ille dicitur forensis, [b] qui est alte-
b rius fori. c. si clericus laicum. in verbo, forensis. de fo. compe.
forenses etiam dicuntur qui de foris veniunt ad habitandũ,
in auth. de quæstore. §. si verò aliqui. in verbo ad hanc, colla.
6. secundum Bald. allegantem illum tex. in l. de quibus. ff. de
legi. in ver. 4. quæritur, an consuetudo extendat, & secundum
Bar. in tract. repræsaliarum. in 4. q. quintæ partis principalis,
ille dicitur hic forensis, qui nõ est de corpore isto, & quia nõ
est hic ciuis vel incola ergo &c. Item dicitur de nouo venire
ad habitandum ex quo erat ex toto translatus & extinctus pri
mus incolatus factus in territorio Bonoñ. stante illo discessu,
& translatione domicilij, cum bonis in territorium Farrariẽ-
se, per quod mutatur & extinguitur domicilium & incolatus
contractuum vel contractus in territorio Bonon. d. l. domi-
cilium & ibi no. cum aliis sup. alle. ¶ Hoc comprobatur in si-
mili per ea quæ dicimus in feudo nouo, & antiquo. Nam plu
res erant fratres habentes feudum antiquũ, & ascendenti suo,
pro se & descendentibus concessum. & vnus ex dictis fratri-
bus feloniam commisit, propter quam veniebat priuandus
feudo, & debebat reuerti ad dominũ feudi, an si dominus fe-
loniam illam seu offensam remisit dicto fratri, feudum illud
6 dicetur nouum vel antiquum? ¶ † Et concluditur quod si ius
antiqui feudi fuit omnino extinctum, vt quia erat vasallus ex
tali felonia ipso iure priuatus feudo à lege, vel etiam corpora-
lis possessio feudi sit ad dominum reuersa, & denuo sit vasal-
c lo facta inuestitura, appellabitur feudum nouũ, [c] aliàs autem
appellaretur antiquum: ita declarat Bal. in l. 1. in 15. q. de re.
diui. & And. de Iser. & Mod. c. 1. de vasallo decrepi. ęta. & ita
saluant not. per gl. in l. si peculium. §. si ęre. ff. de pecu. & in l.
quod dicitur. la prima. ff. de impen. in re dota. fac. & Bal. in c.
1. circa pen. vel antepen. col. in tit. an agna. vel filius. post glo.
ibi in versi. de nouo. & Bal. in c. 1. §. in super. circa medium de
prohi. feu. alie. per Fede. & Ang. in d. l. quod dicitur. pro hoc.
7 facit quod no. gl. in c. 3. de iu. patr. quæ vult † quod quando
funditus aliquid est extinctum idem iudicamus de restauran
te vel renouãte extinctum, prout iudicamus de eo qui de no-
uo facit. & ita etiam vult gl. no. in c. de monachis 18. q. 2. quę
dat intellectum ad tex. in c. Iudæi. & c. consuluit. cum sim. de
Iudæis. & idem vult Host. in summa de eccle. edi. §. fi. ad fi. be
ne facit quod no. de conse. dist. 1. in c. de fabrica. & quod no.
Bar. in l. 1. §. si quis ędificium. ff. de ope. nõ. nun. Et quia vide-
tur esse eadẽ ratio in isto Antonio veniente ad habitandũ ad
locum in quo nullum penitus incolatum habebat, ac si nul-
lo vnquam tẽpore fuisset, ergo eadẽ debet esse iuris dispositio
l. Titio. ff. de verb. ob. & l. illud. ff. ad l. aqui. & quod sit eadem
ratio, probatur tam ex tex. d. l. cum emanc. §. si pater ex duob.
ff. de contrata. quàm ẽt ex eo. quia domini cõcedentes immu-
nitatem forensibus laboratoribus venientibus de nouo ad ha
bitandũ in terra S. Martini, voluerunt hanc immunitatem nõ
concedere alijs, qui habitarẽt vel subditi ipsis dominis Bono-
niensibus: quia ex hoc læderentur alia loca in quibus ibi ha-
bitantes subeunt munera & onera. Nam si inde discederent,
vt se conferrent in terram Sancti Martini, cooperirent vnum
altare, & discooperirent aliud, quod fieri nõ debet l. assiduis.
§. exceptis. C. qui pot. in pig. & l. si finita. §. sin autẽ. ff. de dam.
infec. ¶ Sed hoc dici non potest in Antonio, qui non habita-
bat in territorio Bononiensi: & per multos annos ante stete-
8 rat extra territorium Bononiense. † & vbi vna sola ratio red-
di potest in aliqua dispositione, illa habetur pro expressa. &
per glo. & ibi Bal. in l. quamuis. C. de fideicom. & no. Bar. in l.
maximum vitium. C. de libe. præter. & ideo tunc quando ra-
tio habetur pro expressa fit extensio ad casum ad quem aliàs
non fieret, quia tunc propriè non est interpretatio extensiua,
sed intellectiua secundum Bald. in d. l. quamuis, per id quod
ibi legitur & no. vnde in tali casu quãdo ratio expressa vel ha-

betur pro expressa, fit extensio ex identitate rationis ad casum qui saltem inspecta larga significatione vocabuli posset comprehendi sub casu expresso, vt no. Bal. in locis proximè allegatis. & no. in clemen. 1. de elec. & no. Bald. in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccle. & in l. fin. & ibi etiam Io. de Imo. ff. de hære. instit. & no. Raphae. in l. cùm mulier, per illum text. & in l. si verò. §. de viro. ff. solu. mat. & ibi etiam Ioan. de Imo. & Pau. de Cast. ibi, & in d. l. quamuis. & bene facit l. filium habeo. ff. ad Maced. & quod no. gl. & doct. in authen. vt qui obl. se habe. peribent res mi. in prin. quod no. Io. And. in addi. Specu. in titu. de succ. ab intestato. in rubri. cum simil. & in dicta prouisione loquente de immunitate concedenda forensibus venientibus de nouo ad habitandum in terra Sancti Martini, non potest habere locum nisi vnica ratio suprà adducta, scilicet quod hoc fuerit inductum, vt faueretur vtilitati publicæ, absque eo quòd per talem cõcessionem inuitarentur alij subiecti, seu habitantes in comitatu Bono. discedere à suis locis, & se conferre ad terram Sancti Martini: ergo debet habere locum illa immunitas in dicto Antonio, in quo vẽdicat sibi locum ratio dictæ immunitatis. ¶ Quinimò si bene inspiciatur dicta constitutio & prouisio immunitatis, cõtinet expressam rationem prædictam publicæ vtilitatis, & in casibus in quib.
9 fit aliqua † dispositio ad aliquam publicam [d] vtilitatem; tunc
d fit extensio ex identitate rationis, vbi in alia materia non fieret, vt no. per gl. & doct. in l. si constante, in prin. ff. solu. ma. & in l. cætera. §. sed & si quis. cum ibi no. & §. hoc senatus, in verbo, extenditur. ff. de leg. 1. iuncta. l. Senatus. ff. de cõtrah. emp. & no. glo. in l. si à primo. in princ. ff. de libe. & posth. inducendo eam, vt ibi per Ange. & notatur. in l. miles. in prin. ff. de re iudi. & Mod. notant in l. si verò. §. de viro. ff. solu. matr. ¶ Nec potest dici quòd in casu nostro dictus Antonius discesserit de comitatu Bononię in fraudem, scilicet eo animo, vt reuerteretur, & gauderet hac noua immunitate ꝓ quinquaginta an-
10 nis. ¶ † Quia respondeo quod hoc dici non potest in casu nostro: tum quia non incõtinenti post discessum redijt. l. si ventri. §. fi. ff. de priui. credi. cum ibi nota. & l. plerique. ff. de ritu nup. c. officij. de electione, sed per multos annos post discessum. Tum etiam tempore quo discessit nõdum erat edita lex disponens, & concedens immunitatem venientibus ad habitandum in terra Sancti Martini, & sic de ea diuinare non potuit Antonius. l. iubemus. C. de testa. l. si putator. in fi. ff. ad l. Aqui. Tum etiam quia suberant guerræ in comitatu Bonoñ. quibus vrgentibus recessit de comitatu, vt ab eis se tueretur. argu. c. cum inter. de excep. & in l. si fideiussor. §. necessaria. ff. qui satis. cog. Ex quibus concludo dictum Antonium immunitate gaudere debere. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶ Seruandam. in eadem causa verbosius consuluit Barb. supra lib. 4. consi. vlti.
b ¶ Forensis. Pau. consi. 455. lib. 1. Cor. consi. 147. lib. 1. Deci. consi. 550. consi. 661.
c ¶ Nouum. dixi latè in consu. pari. §. 30. q. 28. adde d. And. Tira. in consue. picto. ti. retra. §. 32. nu. 29. cum seq.
d ¶ Publicam. sup. lib. 3. consi. 68. nu. 6.

EPITOME.

AD pœnam. l. fi. ff. de rei vend. requiritur negationem fieri dolo vel lata culpa.

CONSILIVM XXXV.

In causa & lite inter dominum Benedictum de Mapheis, vt dicitur Rectorem Ecclesiæ Sancti Anastasij de Rauenna agentem, & nobilem virum iuris ciuilis scholarem dominum Bartholomæum de Græcis de Rauenna se defendentem. Viso processu dictæ causæ, Principalis dubitatio ad præsens consistit, An attento quod dictus actor egit rei vendicatione, & publiciana contra dictum domin. Bartholomęum: & reus à principio sine authoritate curatoris negauit se tenere, & possidere aliquam petiam terræ quantitatis sex tornaturarum, & infrà confines descriptos in libello actoris. Et cum peteret virtute dictæ responsionis actor sibi dari tenutam petiæ terræ contentæ in libello suo, secundum formam statuti, comparuit Ser Matthæus Ioannis, curator dicti Barto. & dixit de nullitate responsionis & negationis dicti Bartholomæi tanquam factę sine authoritate curatoris domini Barth. & propterea iudex statuit terminum dicto Ser Mattheo curatori dicti Bartholomæi ad respondendum iterum interrogatorio dicti actoris, an dictus Bartholomæus possideret petiam terræ petitam. qui Bartholomæus postea comparuit, & die 8. Aprilis, respondit dicto interrogatorio, & dixit se possidere vnam petiam terrę tornaturarũ 8. & perticarum octo, diuisam in pluribus petiis positam in plebanatu Sancti Cassiani in fundi villę Panulfi iuxta viam pub. ab vno latere, fossatum magnum ab alio, mediante via versola ab alio, & viam quę venit de peradilla ab alio. ¶ Et negauit petiam terrę contentam in libello esse istam, de qua in dicta responsione: & dixit se non tenere illam, de qua in libello, quę videtur esse aliis consignata & demonstrata. Quia in libello petitur vna petia terrę sex tornaturarum posita in territorio Rauennę in plebanatu Sancti Cassiani in fundo Panulfi iuxta viam communis, fossatum villani: quod fossatum hodie dicitur fossatum magnum, formellam communis, & dictum d. Bartholomęum loco cuiusdam olim Rachi de Bechis. Nunc dicit dictus actor se probasse incumbentia: & dictum reum possidere petiam terrę, de qua in libello, adeò quod virtute dictę responsionis & negationis, debet assignari possessio dictę petię terrę actori, & quòd dom. Bartholomæus debet fieri de reo petitor, iuxta formam. l. fi. ff. de rei ven. ¶ Tamen ex omnibus actitatis mihi videtur de iure hoc fieri non posse, & partes iudicis esse in pronunciando dictum domin. Bartholomæum non incidisse in pœnam dictæ. l. fin. & sic actorem non esse mittendum in possessionem, sed procedendum esse in causa principali ad vlteriora, si actor procedere voluerit. ¶ Ad quod
1 ostendendũ præsuppono † quòd ad hoc vt reus incidat pro-
a pter negationem e in pnam. d. l. fi. requiritur quòd reus dolo[a] vel saltem lata culpa, negauerit se possidere rem petitam, quã in veritate ipse possidebat, ita notabiliter inquit Bald. in c. vasallus. el j. per illum text. in tit. si de feu. fue. contro. inter do-
2 mi. & agna. ¶ † Secundò præsuppono quòd licèt aliàs sufficiat vnam rem esse demonstratam per duas demonstrationes veras, & quamuis aliqua alia demonstratio reperiatur falsa, illud nõ noceat regulariter habenti probare identitatem alicuius corporis: vel rei: vt notabiliter tradit Barto. in l. demonstratio falsa, in princip. in 7. quæstio. ff. de condit. & demon. per id quod habetur in l. 1. in fi. ff. de do. prælega. & per notata in l. si quis in fundi vocabulo. ff. de lega. 1. Tamen hoc fallit, vbi quis ex tali probatione vellet consequi alium condemnari ad pœnam, quia quò ad excusandum reum à pœna sufficit quòd aliqua ex demonstrationibus adiectis non reperiatur vera, ad hoc vt ille à quo petitur pœna possit dicere se non putasse illam esse rem, de qua agebatur: eo quia aliqua ex demonstrationibus adiectis illi non conueniebat. textus est valde notabilis. in l. testamento, la prima. ff. de condit. & de-
3 monstra. ideo per illam l. Bald. † vbique dicit quòd in pœnis[b]
b liquidissima debet esse probatio. & quod alteratio ipsius rei principalis excuset à pœna, vt not. ipse in c. 1. qualiter domi. à propri. priuetur. vbi ad hoc reputat illam l. esse singularem. facit quod not. Bald. in l. vna. in 3. oppo. C. de his quæ pę. nomine. ¶ Modò ad propositum non apparet aliquo modo probatum quod petia terræ quam possidet dominus Bartholomæus sit posita iuxta formellam, imò est iuxta quersolam, & fossatum Tracianum: quia formella non transit vltra dictum fossatum magnum, aliàs nuncupatum fossatum villani, & deponunt testes dom. Bartholomæi, plures quàm sint testes actoris, & sic eis standum, in l. ob carmen. §. fina. ff. de testibus cap. in nostra, de test. ¶ Petia autem terræ quam dominus Bartholomæus dixit se possidere, est vltra extremitatem & finem dictæ formellæ, & vltra dictum fossatum magnum versus Rauennam, ergo est impossibile quod sit eadem petia terræ, cum petia terrę petita in alio etiam confine, apparet euidenter falsam seu erroneam esse demonstrationem confinium dicti actoris in libello suo, quia in libello dicitur quod petia terrę petita confinat cum dicto fossato magno, & do. Bartholomęus dicit quod confinat cum quadam via, quę est iuxta dictum fossatum magnũ. Et ita testes d. Bartholomæi

domei probant quod fuit, & est via: & satis est quod tempore producti libelli & responsionis factę interrogatorio, erat via, quia libellus loquitur de confinibus præsentis temporis, dum dicit quod d. Bartholomeus tenet & possidet, & sic de præsen
4 ti, vnam petiam terræ positam iuxta fossatum magnum. ¶†Et quod intelligatur libellus de confinibus præsentibus, & non præteritis tantum, probatur per id quod habetur in l. si ita. cũ his quæ ibi traduntur per Bar. ff. de auro & arg. lega. Et quod in simili tractat. Bart. in l. 1. in princip. ff. de feriis. & patet ex no. per Barto. in l. demonstratio falsa. in fi. prin. in vlt. quæst. ¶Præterea testes actoris non probant quod petia terræ, quæ possidetur per do. Bartholomæum, sit illa quæ deducta & cõfinata est in libello actoris, si bene inspiciatur, ergo non potest dici q sit probatum quod reus falsò negauerit se possidere rem petitam, quia probatio debet de necessitate concludere, quod reus possideret illam eandem rem petitam, probando identitatem demõstrationum, aliàs non releuat, vt probatur in l. Pomponius. scribit si frumentum. §. fi. ff. de rei ven. & in l. 1. & ibi no. Bar. C. si vnus ex plu. appe. facit c. præsentia. cum simi. de proba. ¶Et licèt aliqui ex testibus actoris, videantur velle dicere quòd est duplex formella, vna quæ est versus Rauennam circa fossatum magnum; aliàs quæ est vltra fossatum magnum, & sic possit dici quod in libello actor senserit de illa formella, quæ est versus Rauennam citra fossatum magnũ, dico quod istud non ob. Tum quia testes d. Bartholomæi plures deponunt contrarium; Tum quia posito quod esset verũ, quod esset duplex formella, sequitur quod pluralitas parit obscuritatem & ambiguitatem consequentem. l. ita fidei. & ibi no. Bart. ff. de iu. fis. l. duo sunt Titij. ff. de test. tute. Vnde propter dictam obscuritatem, & ambiguitatem non potest dici quod reus negando, falsum vel mendacium dixerit, & quod senserit excludere illam formellam, de qua senserat actor. at-
5 tento quòd verba actoris poterant dupliciter intelligi: † cùm verba rei debeant interpretari prout fauorabilius est ipsi reo. l. si quis intentione. & ibi not. Bart. ff. de iudi. & not. in l inter stipulantem. §. 1. ff. de verb. obli. Item verba actoris in libello non potuerunt intelligi de ista formella, quæ est citra fossatũ magnum versus Rauennam: posito sine præiudicio, q etiam ibi diceretur Formella. Patet, quia dat pro confine fossatum magnum, & debuisset dare illam viam quæ mediat inter fossatum magnum, & petiam terræ quam possidet domi. Bartho.
6 ¶†Confirmo prædicta: quia, vt dixi, pœna quæ imponitur neganti, de qua in d. l. fin. de rei ven. solum imponitur ei qui ex certa scientia & dolo, vel lata culpa negauit veritatem, vt in d. c. vasallus. & ibi Bal. & facit qd no. gl. in d. l. fi. in gl. 2. Sed neq; in illa vltima petitione actoris petentis reum tanquã negãtem puniri, & priuari possessione, neq; in alia parte processus inuenitur deductum, nec allegatum quod reus ex certa scientia, & dolo, vel lata culpa negauerit: ergo non potest condemnari ad dictam pœnam: quia etiam dato q aliàs præsumeretur, quod quis ex certa scientia aliquid faceret, vel q dolo aliquid faceret; tamẽ semper oportet hoc allegari: aliàs præsumptio illa vel similis in hoc non releuat, vt est text. no. & ibi doct. in l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adul. & qd no. Bar. in l. cum quid. circa. 5. vel 4. col. ff. si cer. pet. vnde di-
7 cit Bar. in l. rem alienam. ff. de pignora. act. & Bald. in l. etiam. C. de execut. rei iudica. & Salic. in l. certi. C. loca. † quòd licèt quandoque ex possessione quis præsumatur dominus iuxta plenè notata in l. quidam in suo. ff. de conditioni. instit. cum suis concord. Tamen debet esse cautus aduocatus, vt hoc ponat seu deducat in actis, scilicet quòd ille erat dominus, aliàs non releuaret talis præsumptio. Hoc tantò magis procedere debet in casu nostro in minore 25. annis, qui excusatur à dolo præsumpto, vt est glo. not. & ibi doct. in l. vbi. in princip. ff. de eden. ¶Et per prædicta apparet nõ oportere insistere circa scripturam Assazatorij communis: quia per illam non apparet quæ sit petia terrę quam possidet dom. Bartholomæus. ¶Item illa scriptura loquitur de formella, cui confinat fossatum Villani, & sic non loquitur de aliqua petia terræ, quæ sit vltra fossatum, & viam quæ est iuxta dictum fossatum versus Rauennam, prout est petia terræ quam possidet domin. Bartholomæus. ¶Item ex dicta scriptura non apparet quo tẽpore dicta petia terrę descripta in dicto Assazatorio haberet dictos confines: quia ibi nullum est tempus descriptum; ergo non releuat dicta probatio ca. Abbate sanè, de re iudi. lib. 6. cum ibi no. Barto. in l. non potest. ff. de re iudi. & in l. & an eadem. §. actiones. ff. de exceptio. rei iudic. ¶Possent plura dici etiam circa infringendam probationem testium actoris: sed stantibus prædictis apparet non esse opportunum. ¶Ex quibus concludo partes iudicantis esse in pronunciando pro ut supra. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Dolo. Rom. consi. 70. Guid. Pap. consil. 3. Ias. instit. de act. §. omnium nu. 86. Hipp. Marsi. 261. Matt. Affl. deci. Neap. 18.

b ¶Pœnis. sup. lib. 2. consi. 23.

CONSILIVM XXXVI.

Lege suprà lib. 4. consi. 68. quòd hic duplabatur. Vide etiam consil. 57. lib. 6.

CONSILIVM XXXVII.

Lege suprà lib. 2. consi. 21. quod hic duplabatur.

CASVS talis est, Inita societas inter Petrum Mascarinum, & Ioannem Grandem, duratura per quinque annos, in & super mercantia strazariæ duodecimo mensis Nouembris, 1427. quibus quinque annis iam finitis per plures annos dictus Ioannes, & Petrus vnà cum duobus aliis emerunt certas merces destinatas ad strazariam pro pretio librarum septingentarum soluendarum certo loco & tempore domino Nicolao de Ariostis, cui se obligauerunt & promiserunt omnes quatuor prędicti insolidum soluere, & respondere de medietate lucri & damni inde peruenturi, prout per instrumentum 24. Martii 1436. postea reperitur dictum Petrum emisse à dicto Ioan. certo pretio quandam societatem strazariæ, quæ societas erat tunc inter eos, vt dicitur, & narratur in instrumento dissolutionis societatis, ac etiã emptionis dictæ strazariæ, cui Ioanni promisit per solennẽ promissionem dictus Pet. saluare ipsum indemnem de omnibus debitis, & creditis dictæ societatis occasione dictæ strazariæ, vt latius apparet p instrumentum factum per prædictum notarium 23. Maij 1440. ¶Modò quæritur quòd cum prędictam obligationem dictarum libra. 600. dictus Petrus ratione lucri & interesse soluisset dicto domi. Nicolao creditori per plures annos magnam quantitatem pecuniarum, nunquid possit in totum vel pro parte sibi contingente agere, & conuenire dictum Ioannem tanquam habilem ad soluendum dictum lucrum & interesse, iam solutum principali creditori: non obstante quòd per dictum Petrum fuerat promissum dicto Ioanni de conseruando eum indemnem ab omnibus debitis, & creditis dictæ societatis? Respond. Alexand. quòd hęc promissio intelligitur ratione primæ societatis: non autem ratione secundæ. Et sic potest Petrus petere sibi actiones à Nicolao quæ erunt efficaces contra Ioann. in insolidum excepta quarta parte, quæ ipsum Petrum contingit. h. d.

CONSILIVM XXXVIII.

Visis & diligenter ponderatis instrumentis, de quibus in themate mẽtio habita est. Quod dicturus sum propter rei euidentiam paucis absoluam. Videretur equidem prima consideratione dicendum, Petrum vel eius heredem à prędicto Ioanne, id quod idem Petrus dicto dom. Nicolao ex causa societatis strazarię prędictę soluerat consequi non posse, inspecto maximè quòd Petrus in dicto vltimo instrumento solenniter Ioanni promisit, omnibus creditoribus occasione dictæ societatis creatis de proprio satisfacere. Vnde cùm dictus dom. Nicolaus fuerit creditor occasione dictę societatis, de qua fit mentio in dicto vltimo instrumento, vt statim ostendam; ergo cum Petrus potuisset per Ioannem compelli ad liberandum & eximendum eum ab onere dictorum creditorum, eundem Petrum agentẽ repellit exceptio. l. vendicantem. in fi. ff. de eui. l. 1. §. quod autem ait. ff. de superfi. ¶Quòd autem dictus do. Nicolaus fuerit creatus creditor occasione dictę

dictę societatis, apparet ex dicto secundo instrumento in quo Ioannes & Petrus prædicti vnà cum quodam Matthæo, & Daniele confessi fuerunt se veros debitores in quantitate librar. 700. Bono. dicti Nicolai, occasione mercium ab eodem emptarum, quam quantitatem ipsi debitores & quilibet eorum insolidum retinuerunt ad mercandum in dicta arte strazarię, quam exercere promiserunt. & obligauerunt se ad restitutionem quantitatis prædictæ dandæ dicto do. Nicolao, vnà cum dimidietate lucri inde secuturi, & cum promissione damno-

1 rum &c. † Sed ita est, quod vbicũque emitur res ab aliquibus communiter, in re illa, intelligitur societas contracta. l. cum proponas, & ibi not. Bart. & Bal. C. pro socio. & l. 2. & ibi dicit Bar. esse menti tenendum. ff. commu. diui. & l. & sit. ff. pro socio. nisi aliud actum esset inter eos, vt ibi, puta si incontinenti post contractum vel emptionem rei communis diuisissent: nam tunc non præsumeretur emptionem factam fuisse animo societatis contrahendæ, ita egregie declarat illa iura. Rapha. Cu. in l. reos. in prin. ff. de duo. reis. allegat in arg. l. sed & Iulianus. §. proinde. C. ad Macedo. ergo ex illa emptione mercium communium intelligitur esse celebratam societatem inter prædictos. Et licèt instrumẽtum vltimum referre se videatur ad societatem initam inter prædictos Petrum & Ioannem anno 1438. Mense Ianuarij, vt dixerunt constare instrumẽto anno 1437. & dictum secundum instrumentum, & societas in eo descripta gesta fuerunt anno 1426. mense Martij, Tamen cum non possit dictum vltimum instr̃m referri ad aliã societatẽ, quàm ad illam de qua in dicto secundo instr̃o. Vr̃ quòd ad illam debeat referri quamuis non fuerit per specificas qualitates declarata l. 2. de libe. & posth. l. & fundus qui

2 locatus. ff. de fund. instru. ¶ † Fortificatur: quia sufficit rem demonstrari per duas qualitates, vel demonstrationes veras, licèt reliquæ sint falsæ: ita dixit Bart. in l. demonstratio falsa. in princ. in 7. q. ff. de condi. & demon. allegat. l. hac consultissima. C. qui testa. face. poss. & l. forma, in princi. ff. de cen. & l. patronus. §. 1. & 2. ff. de leg. 3. & l. 1. in fi. ff. de dote pręlegata. & quod not. in l. si quis fundi vocabulo. ff. de lega. 1. Sed duæ veræ colliguntur demonstrationes ex dicto vltimo instrumẽto, quod senserint dicti contrahentes de societate illa, de qua fit mentio in dicto secundo instrumento. Quia dicitur quòd fuit societas ex causa strazariæ, & quòd de instrumento fuerat rogatus ser Vrbanus. Et ita apparet in prefato secundo instrumento. ¶ Ergo quamuis aliæ demonstrationes discordẽt, dicitur constare quòd de illa partes senserint, pro hoc, quia

3 † non præsumitur pluralitas societatum: vel alterius actus, nisi probetur: probatur in l. si in rem. ad fi. & ibi no. Bar. ff. de rei ven. not. gl. in l. qui. iurasse. §. si pater. in ver. acquisiti. ff. de iureiu. c. cum Io. de fi. instru. c. in præsentia. versic. verum. de proba. ¶ Sed præmissis non ob. contrariam sñiam probabiliorem puto. Et præsuppono primò quòd in obligatione facta dicto do. Nicolao, de qua in secundo instrumento, dicti quatuor se obligantes do. Nicolao. videlicet Petrus, Ioannes, Mathęus & Daniel, fuerunt correi debendi, vt colligitur ex illo distributiuo, quilibet, & ex illa dictione, insolidum. l. si pluribus. in prin. & ibi not. ff. de lega. 2. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duob. re. & in auth. hoc ita. C. eo. & plene traditur. in l. 2.

4 ff. eo. tit. ¶ † Ex quo infertur quod solutione facta insolidũ ab altero ex dictis correis, s. à Petro, datur ei repetitio aduersus Ioannem, pro quota parte, cum ad omnes peruenerunt dictæ mercantiæ emptæ à do. Nicolao, prout latius in dicto secundo instrumento. l. 1. & ibi plenè notatur. C. de duo. l. nec quicquam. de exer. & l. habebat. §. fi. cum l. seq. ff. de institu. Et hoc per actionem pro socio; vt dictis legibus, si socij fuerũt, vt suprà dixi. vel si socij non essent, repeterent per actionem communi diuidun. si debitum fuit contractum occasione alicuius rei communis, prout in proposito per d. l. habebat. §. fi. vt plenè traditur per Bar. in l. reos. in 2. & 8. q. ff. de duo. re. & ibi clarius Mod. & Bar. in repe. d. auth. hoc ita. & Cy. post gl. in l. 1. C. de duo. re. ¶ Vnde in proposito, nisi aliud appareat, quod non habuerint animum cõtrahendæ societatis in illa emptione mercantiarum d. Nicolai: datur actio pro socio, per prędicta. ¶ Vnde difficultas solum consistere videtur, an habeat obstare illa promissio facta per Petrum Ioanni de conseruando eum indemnem ab onere creditorum societatis, prout in dicto vltimo instrumento in quo pro veritate respondeo ꝙ nõ. Nam aduertendum est ꝙ vltra societatem factam in mercantiis emptis à d. Nicolao, contracta fuerat alias societas in arte strazariæ prius inter dictum Ioannem Grandem mediante eius procuratore, & d. Petrum, anno 1438. Mense Ianuarij, vt constat instrumento rogato anno 1427. die 12. Mensis Nouembris. Vnde animaduerto quod societas de qua fit mentio in dicto vltimo instrumento condito anno 1440. in quo Petrus promittit Ioanni subire onus creditorum societatis, melius, & in quam pluribus demonstrationibus conuenit illi societati, de qua fit mentio in primo instrumento, quàm illi de quo fit mentio in secundo. Nam societas prima fuit contracta solum inter ipsos Petrum & Ioannem Mense Ianuarij, & per quinquennium, & de ea fuit rogatus ser Vrbanus anno 1437. & societas incipit anno 1428. & societas de qua fit mentio in dicto vltimo instrumẽto confecto, anno 1440. fuit simpliciter, vt partes asserunt facta in arte strazariæ inter dictos Petrum & Ioannem, & Mense Ianuarii, & per quinquẽnium: & de ea fuit rogatus ser Vrbanus: & fuit factum instrumentum de illa societate, vt partes affirmant anno 1437. & societas incipiebat anno 1438. & sic in omnibus concordabat, prędterquam in illa qualitate temporis: quia vbi dixit ann. 1428. debuit dicere de anno 1428. societas verò, de qua fit mentio in secundo instrumento, fuit facta inter quatuor. s. Petrum, Ioannem Matthæum & Danielem. Item fuit facta anno 1436. Mensæ Martii: & non fuit facta pro quinquennio. Item ibi nõ apparet quod societas deberet incipere ex interuallo post confectionem instrumenti, imò ex instrumento. Secundò colligitur quòd societas præcedit illud instrumentum, & sic in omnibus discordat ab ea societate ad quam in vltimo instrumento fit relatio, preterquam in eo quod fuit de instrumento rogatus Ser Vrbanus. ¶ † Modò sic quotiescunque tres

5 demonstrationes designatæ sunt, & duæ sunt veræ, tertia est falsa, tunc verum est, quòd præferuntur illæ duæ & tertia falsa non vitiat: ita intelligitur quod not. Bartol. in præalleg. l. demonstratio. in 7. quæstio. Sed vbi sunt quatuor demonstrationes vel plures: & duæ tantum concordant, & reliquę contradicunt; tunc non dicitur constare de illo corpore in quo concordant illæ duæ demonstrationes, text. est in l. in testamento quidam. ff. de condi. & demonstra. per quem declaratur & limitatur doctrina Barto. in præalleg. l. demonstratio. secundum Moder. & maximè Pau. da Cast. in d. l. in testamen

6 to quidam. pro hoc: † quia vbi demonstrationes vel probationes sunt pares, res redditur ambigua & incerta, adeò quod succumbit ille ad quem spectabat onus probandi, idest actor, circa id quod est fundamentum intentionis suæ. cap. ex literis, de probat. c. inter dilectos. in fi. de fi. instr. & plenè in c. in nostra. de testi. Si autem probationes vel demõstrationes sunt ex vna parte plures, præfertur ille qui pro se plures habet. l. 4. §. 1. & l. ob carmen. §. fin. ff. de testi. cap. licèt causam ad fin. de probatio. & præallega. cap. in nostra. ¶ Sed ita est, vt probaui, quòd nedum tantæ, sed etiam plures demonstrationes de quibus in dicto vltimo instrumento conueniunt primæ societati, potius quam secundæ, & secunda societas discordat in pluribus demonstrationibus, quam concordet cum societate, ad quam in secundo instrumento fit relatio, ergo non de secunda intelligendum est. Et per prædicta est responsum ad ea quæ habentur, in præallega. l. demonstratio, & etiam ad id quod dicebatur non constare de alia societate, & pluralitatem non præsumi, quoniam de pluralitate probatum est. ad hoc. l. ita fidei. ff. de iure fis. & quod notabiliter not. Barto. in l. si quis seruum. §. si inter duos. in fi. ff. de lega. 2. & l. quoties in stipulationibus. ff. de verb. oblig. & in l. quæ conditio. §. cùm ita in testamento, cum simili. ff. de condit. & demonst. ¶ Quò ad vltimum, scilicet quale dari possit remedium Petro volenti insolidum soluere dictam quantitatem librarum 700. & posset à dicto Ioanne consequi totum quod eum soluere continget, excepta, videlicet quarta portione ad ipsum

7 Petrum spectante iure proprio. † Nam remedium est, quod Petrus ante actum solutionis faciat sibi cedi iura insolidum competentia dicto creditori contra quemlibet dictorum correorum insolidum: quo casu poterit à Ioanne repetere totũ, dempta quarta parte ipsum Petrum contingente, ita firmat glo. in l. 1. in fi. & ibi sequitur Cyn. C. de duob. reis. quia tale ius debet creditor cedere, quale est apud eũ. l. Stichum. §. pe. ff. de

ff.de sol.l.2.C.de fideiuss.& idem tenuit gl.in l.Modestinus.ff.de sol.& ibi Bar.in versi.quæro iuxta hoc, pone &c. Alex. de Tartag.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ex officio etiam parte opponente supersedet in instantia perempta.*

2 *Emptor non potest agere antequam impleuerit.*

3 *Oblatio verbalis non sufficit.*

4 *Ius hæreditarium etiam superueniens actori, non validat iudicium.*

6 *Res de substantia venditionis, debet esse certa & certum pretium.nu.7.*

8 *Confessio extra iudicium parte absente, semiplenè tantùm probat.*

9 *Iuramentum necessarium non defertur hæredi, nec in magna causa.nu.10.*

CONSILIVM XXXIX.

Vertitur lis & quæstio inter Matthæum quon. Iacobi Graducij actorem, & Matthæum quon. Iuliani de Zappis se defendentem: in quò iudicio necesse est (iudicio meo) absolutoriam sequi oportere pluribus ex capitibus. & primò possemus dicere instantiam causę esset peremptam stante forma decreti Magnifici domini nostri. Nam petitio actoris fuit producta die nona mensis Martij, ergo cum à dicto tempore citra lapsi sint duo menses, officium iudicis est pronuntiare super peremptoria instantiæ.& victum victori in expensis condemnare, iuxta l.1.& 2.C.vt intra cer. tempus cau. termi. & l. properandum.§.illo proculdubio. & ibi
1 gl.& doc.C.de iudi.† Et licèt per partem ẽt peremptio instantię non allegaretur, tamen iudex ex suo officio videns instantiam esse peremptam, non debet sententiã diffinitiuam ferre, ita dicit Bar.in d.l.properandum, in prin. per ea quæ no.in l.1.C.vt quę des.aduo.parti. ¶ Quò autẽ ad merita causæ, dico ꝙ dictus actor petit dictum Matthęum de Zappis cogi ad faciendum sibi instrumentum venditionis, cum clausulis consuetis vigore emptionis cuiusdam domus ab eo venditæ, &c. & posito ꝙ dictus actor admittatur de iure ad hoc petendũ: iuxta id quod legitur & no.in l.2.ff.de euic. Et quod latè scribit Bar.in l.si finita.§.eleganter.ff.de dam.infec. Et Spe.de instru.edi.§.postquam.ver.quid si solum.& gl.& doct.extra de testi.in c.significauit.tamen dico quod super dicta petitione, & contentis in ea, dictus actor obtinere non potest. Et primò: quia posito quod narrata per eũ in libello essent vera, & probata, tamen non debet audiri: quia pretium integrum dicto asserto venditori non soluit nec obtulit in forma solemni.
2 † Ergo antequam pretium soluerit vel debitè obtulerit, nõ potest emptor agere ad id quod venit ex natura contractus emptionis & venditionis.l.Iulianus.§.offerri.ff.de ac.emp.ita ẽt in suo libello narrat actor. videlicet quod dictus Matthæus
a venditor promisit dicto emptori facere instrumentum [a] venditionis quandocunq; dedisset vel soluisset sibi libr. 5.Bono. pro resto pretij librarum quinquaginta Bono. Sed ita est ꝙ dictas libras quinque non soluit, vt ipsemet fatetur, & per eum in exceptionibus opponitur, ergo cum non adimpleuerit pro
b parte sua non potest agere [b] contra dictũ Matthęum de Zappis.d.§.offerri.& C.de collat.l.filiæ licet.& l.ex placito.C.de
3 rer.permu.cum si. † oblatio autem non fuit facta nisi verbo, quæ non sufficit, sed requiritur quod fiat re.i.cum ostẽsione & actuali oblatione pecunię. ff.de sol.l.qui decẽ.§.idẽ responsum.& ff.de statu lib.l.seruus si hęre.in fi.& no.Bart.in l.prętor.§.si quis paratus.ff.de ope.no.nun.& in l.acceptam.C.de vsur.& ibi ẽt idem tenuerunt Bal.& Ang.& do.Io.de Imo.in d.§.idem responsum.& Cano.in c.post electionem.de cõcess.preben.& in c.interposita.de app.quia vbi opus est facto, verba non sufficiunt. c.1. de eo qui mit.in pos. causa rei seruandæ.& C.de solu.l.obsignatione. ¶ Secundò principaliter ostẽditur quod non potest dictus Matthæus Graducij obtinere. nam ipse agit tanquã hæres Iacobi sui patris, sed nõ est probatum ꝙ d.Iaco.eius pater decesserit ante hoc iudiciũ inceptũ, sed solummodò in termino ad probandum, procurator dicti actoris facit simpliciter positiones quod dic. Iacob. fuit & est mortuus, & ꝙ dictus Matthęus est eius hęres, non autem capitulat de certo tempore; adeò quod concludat dictum Iacobum fuisse mortuũ ante litem contestatã in præsenti iudicio. Ergo cum possibile fuerit d.Iacobum decessisse post lit.conte
4 sta.† ius hereditarium superueniens dicto actori non validat iudicium.l.non pőt.& l.non quemadmodum.ff.de iudi.& c. Abbate sanè.de re iud.lib.6. Et ideo dicit Bar.in d.l.nõ pőt.& in l.& an eandem.§.actionis.ff.de exce.rei iudi. in ver.procedo vlterius, circa hoc pone &c.ꝙ aduocatus debet esse cautus in capitulando, vt concludatur ius ex quo agitur competijsse actori ante lit.cõtesta.aliàs succumbit. Et idem tenet Io.And. in d.c.Abbate sanè. Et Bal.in l.1.ad fi.C.si plu.vna sen.& Barto.in l.non solum.§.sed vt probari.ff.de ope.no. nun. & Bal. & Ang.ff.de nego.gest.in l.cum actum.& similiter ẽt non est capitulatum, neq; probatũ quod dicta venditio domus fuerit facta certo tempore, adeò quod concludatur illã factam fuisse ante lit. contest.& sic ex hoc alio capite succumbit, vt in iurib.pręalle. ¶ Tertiò principaliter ostendo quod d. Matthęus
5 de Zappis est diffinitiuè absoluendus:† Nam stat vulgata regula, quod actore non probante reus absoluitur.l.qui accusare.de eden.in prin.c.1.extra vt eccl. benefi. Sed dictus actor non probat dictam venditionem domus quoquomodo; ergo &c. Nã Lucas Tonij de Sararollo, & magister Reuocatus, & Ioannes quond.Masij primi testes, nihil penitus ad propositum deponunt: ideo frustrà examinati fuerunt, vt euidentissimè ex inspectione suarum deposit onum patet. Quò autẽ ad Zachariam quartum testem, qui dicit quod audiuit Matthęum de Zappis dicentem, Guarda se le vn diesimo questo Matthio Charduzo, che per cento soldi che me resta dare per el fatto de la casa non me li vol dare, & io non li farò mai la charta de la casa. Nam iste testis non deponit de qua domo locutus fuerit Matthæus: nec testificatur de domo deducta, & confinata in libello: ergo probatio est dubia, & nihil releuat.c.in præsentia de proba.l.non hoc.C.vnde cog. & l.neq;
6 natales.C.de probatio.† Nam de substantia emptionis & venditionis rei venditæ est quod res vendita confinetur saltem per duos confines, vel alia demonstratione reddatur res certa.l.Titius hæres.ff.de actio. empt.l.cum seruo.§.fi.ff.de contrahen.emp.& l.forma.ff.de censi.& ibi dixit gl.ꝙ etiam in libello debet res per confines declarari: per quæ iura etiam ita dicit Bal.in rubr.C.de contrah.emp.in 22.quęst.& etiam in
* probationibus debet res liquidò declarari * per circũstantias & demonstrationes, aliàs non potest sequi sententia condemnatoria.ff.de rei vendi.l.Pomponius scribit si frumentum.§.fin.& glo.not.& ibi Bart.in l.1.§. si quis argentum.ff.deposi. & Barto.in l.demonstratio.in fi.princ.ff.de condi.& demonstra.& in l.si in rem.in fi.ff.de rei ven.& Bald.in l.2.C.de sen
7 ten.quę sine cer.quantit.† Præterea pretium est de substantia emptionis & venditionis.l.2.§.sine pretio. ff. de contrahen. emp.insti.de emp.& ven.§.pretium. Sed iste testis non depo-
c nit pro quanto [c] pretio fuerit vendita domus; ergo non probat ea quæ requiruntur ad probationem venditionis, vt etiã
8 not.Bald.in l.solam.C.de testi. ¶† Præterea iste testis deponit de quadam confessione facta extra iudicium absente parte, quę confessio, si probaretur per duos testes perfectè deponentes, faceret tantum semiplenam probationem.c.fina.de success.ab intesta.& tenuit Bartol. in l.admonendi.ff.de iureiur. licet Sali.ibi tenuerit ꝙ faciet indicium, & non semiplenam probationem, quod videtur etiam fuisse de mente Bal.in l.bonę fidei.C.de re.cre.vnde cum dicta confessio non probetur nisi per vnum testem, ergo non facit semiplenam probationẽ, vt est notabilis gl.& ibi no.Bar.& doc.in l.fi.C.fami. ercis.& no.Ang.in l.si debitori.ff.de iudi. ¶ Item dictus testis non dicit quod d.Matthęus de Zappis dixerit, seu confessus fuerit vendidisse domum, vel ꝙ dixerit se non facturum instrumentũ venditionis, sed ꝙ dixit, io non li farò la charta, potuit.n. loqui de charta locationis vel alterius contractus, itaq; indubitanter iste nihil probat. Et similiter etiam nihil probat Antonius Melli quintus testis, q laborat multis defectibus, sup. allegatis: quia non deponit de domo, de qua, in libello. ¶ Itẽ non deponit quãto pretio fuit vendita, imò quod est fortius, nihil de venditione. potuit enim esse quòd dictus Matthæus loquebatur de instrumento locationis, & non venditionis, vt

F 4 dixi:

dixi: maximè quia quantitas de qua deponit, est parua, s. quinque librar. quo casu non præsumitur emptio vel venditio, sed locatio vel conductio: vt est gl. notabilis. & ibi Bar. in l. 1. §. j. ff. de superfi. & in l. saxum. ff. de don. vbi per doc. & no. Bal. in l. cum dotem. C. de iure do. & in l. ex conuentione. C. de pact. item dictus testis est singu. ergo fidem non facit. l. ob carmen. §. fi. ff. de testi. cum ibi no. l. testium. C. eo. ti. Et in idē per omnia peccat magister Dominicus Christophorinus sextus testis, & etiam Dominicus Nicolai septimus testis, qui etiam minus quàm alij probat, quia deponit de confessione per Iulianum facta Matthæo: non præiudicat. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pac. & l. sæpe. de re iudi. C. res inter alios acta. in rubro & nigro. & ijsdem etiā defectibus laborat Marcus Zopponi octauus & vltimus testis: quia primò non deponit de venditione, nec de certo pretio, nec de instrumento venditionis. item nō deponit in veritate de domo deducta in petitione actoris. ac etiam posito quòd iste testis probaret, non potest nisi semiplenè; quia vnus testis non facit nisi semiplenam probationem. c. ex insinuatione, de procu. c. cum dilectus. de succ. ab intest. Et cùm iste testis deponat de his quę gesta fuerunt non p Mattheum actorem, sed Iacobum eius patrem, & in absentia dicti
9 Matthæi actoris. † vnde heredi non potest deferri iuramētum in defectum semiplenę probationis, de eo quod factum fuit à defuncto: quia iuramentum non potest deferri, nisi ei quem apparet habere veram notitiam & scientiam facti. ita notabiliter dixit Bald. C. de re. cred. in l. in bonæfidei. & videtur tex. & ibi Bal. in l. generaliter. in princi. ibi multum enim discrepat hæreditarium iuramentum à principali iuramēto &c. C. de iureiur. bene faciunt no. per glo. & doct. in l. Pomponius. scribit in fi. ff. de rei vendi. & ex alio etiam impedimento: posito quòd semiplenè esset probatum, quod est falsum. & non
10 posset deferri iuramentum in defectum probationis † quia causa est magna, attenta qualitate personarum, nam importat æstimationem librarum quinquaginta quinq; Bonon. quo casu non potest deferri iuramentum, secundum gl. & doct. in l. admonendi. & gl. doct. c. fi. de iureiu. dicitur autem causa magna secundum Bart. ibi attenta qualitate personarum. l. sed si susceperit. §. 1. ff. de iud. quę omnia remittuntur in arbitrio iudicantis, secundum glos. in auth. vt hi qui obligatas. §. sed & si quis. quam sequitur Barto. & doct. in authen. minoris debitor. C. qui da. tuto. poss. & Ange. in l. qui accusare. ff. de accus. ¶ Item cùm non sit aliquo modo probatū per testes pro quanta quantitate & pretio fuerit vendita dicta domus, nō potest iudex certam sententiam ferre, nec declarare quomodo, & qualiter sit faciendum istud instrumentum venditionis, & sic si ferretur sententia incerta non teneret. l. pen. in fin. C. de senten. quę sine cer. quant. & insti. de act. §. curare. & quæ plenè notantur. ff. de re iud. in l. ait prætor. §. si iudex. Et ex istis finem faciam, quia quodlibet dictorum capitum per se est sufficiens, & necessariò concludens ad absolutoriam. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Instrumentum. Hoc non potest peti quando obligatio est pura, & reus offerret implere modo sibi impleatur. secus si est obligatio sub conditione vel in diem, quia tunc tenetur debitor creditori, eius tamen impensis, in instrumentum declarationis debitor consentire ad conseruationem probationis, non autem sententiam quæ sit executoria statim lapso termino nec instrumentum guarentigium, vt decidit Ang. in l. si pupillus. in prin. ff. de noua. Pau. Alex. Ias. l. 2. in fi. prin. ff. sol. ma. Alex. d. l. si finita. §. eleganter. & §. fi. Phil. Franc. ca. 1. no. vlti. de re. iu. in 6. Ias. l. ex ea par. in prin. in fi. de ver. ob. And. Tira. in con sue. Pict. titu. retrac. §. 26. gl. 5. adde no. sup. lib. 6. consi. 95.

b ¶ Agere sup. lib. 1. consi. 119.

* Liquidò declarari.] Demonstratio debet necessario probari, vbi aliter res redderetur incerta; Bal. ad l. edita. in prælectione, seu vt vocant, repetitione Paduana circa fi. C. de eden. & ad l. Titia. ff. sol. mat. quas auctoritates adducit Alex. consi. 42. in fi. inf eo. lib. 5. Et idem dicit Alex. per easdem auctoritates, quas hic deducit, consi. 180. col. fi. lib. 6. & idem Alex. consil. 183. col. pen. eo. lib. Et adde Ias. latè ad l. 1. ff. de off. asses. vbi concludit, libellum ineptum suppleri ex probationibus, vbi libellus esset ineptus propter generalitatem, & obscuritatem, aliàs secus. Aduerte etiam, quia testis videtur deponere demonstratiuè per relationem eius dicti ad capitula; Alex. consi. 88. col. 5. infra eod. lib. Natta.

c ¶ Quanto. Sed contra tertium probarent, vt not. sup. lib. 1. consil. 18. Imò etiam pro tertio agente contra emptorem puta pro consanguineo venditoris agente ad retractum, & tunc arbitrio boni viri iustū pretium æstimabitur; ita rectè decidit dominus And. Tira. tract. retra. proximi in fi. nu. 88.

EPITOME.

EX pacto vel transactione facta nomine absentis acquiritur ei statim exceptio, & secuta ratificatione actio.

CONSILIVM XL.

Circa primum videretur prima consideratione dicendum quòd illud pactum adiectum ex parte Antonij. & reddens contractum transactionis conditionalem ex parte sua, reddat similiter contractum conditionalem seu re
1 soluendum sub conditione ex parte Nicolai: † quia contractus claudicare non potest, & non potest ab initio ex conuentione fieri, quod alter contrahentium sit liberatus, vel obligatus, & alter non. l. 1. ff. de rescind. vendi. l. fina. ff. de accepti. l. litigatores. §. pen. & l. si cum dies. §. pen. ff. de arbit. ¶ Sed his non obst. quò ad casum de quo quæritur, cōcludo quòd postquam dictus Thadæus ratum habuit, & sic fuit adimpleta conditio adiecta in contractu transactionis, non licet nec licuit dicto Nicolao aliquo modo resilire à contractu transa-
2 ctionis: quia † licet contractus fuerit conditionalis vel modalis; non potest aliquis ex contrahentibus pendente conditione à contractu recedere, quando contractus est celebratus gratia vtriusque. l. hæc venditio, in princ. ff. de contrahen. empt. l. 3. cum glos. ff. de ser. expor. l. in executione. §. fin. ff. de verb. obli. facit. l. sicut. cum simi. C. de act. & ob. Non obstant allegata in contrarium: quia fateor, ꝙ antequam Thadæus ratificaret, & sic pendente conditione non erat Nico. efficaciter obligatus, sed dicebatur sub conditione obligatus, sicut econtra erat Anto. & sic patet, qđod contractus non claudicabat, tamen neutri partium licebat sine alterius partis consensu à contractu discedere. per iura. suprà allega. & in hoc non
3 insisto; quia est de se clarum. ¶ † Circa secundum & tertium dubium, quorum materia conglutinanda est: quia vnum alteri deseruit: videretur prima facie dicendum ex dicto contractu transactionis nihil fuisse acquisitum Agneti, quia aut contractus transactionis, qui est contractus innominatus. l. siue apud acta, & ibi plenè no. Bar. & alij. C. de transa. & l. 2. & ibi not. Bart. ff. de iureiur. & per Barto. & alios in l. iurisgentium. in princi. ff. de pact. fuit celebratus per stipulationem, aut per pactum, & certum est ꝙ nec per stipulationē nec per pactum alter alteri acquirere potest. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de ver. ob. l. quod tutela. in fi. ff. de reg. iu. cum sim. ¶ Secundò, quia ad transigendum requiritur mandatum speciale. l. mandato generali. ff. de procurat. ca. per tuas. de arbit. ca. qui ad agendum in fi. de procu. in 6. ergo dictus Ant non habens speciale mandatum ad transigendum non potuit tanquam procurator acquirere dictæ Agneti. ¶ Tertiò, quia coniuncta persona prout erat Anto. non æquiparatur procuratori, quò ad acquirendum coniuncto. l. fideiussor. §. fin. ff. de nego. gest. not. Innoc. in ca. accedens, de præben. & no. Bart. in l. qui mihi donatum. ff. de don. ¶ Sed præmissis non obst. quò ad propositum nostrum puto contrarium esse verius, scilicet ꝙ ex tali contractu acquisita sit Agneti facultas opponendi in dicto iudicio exceptionem transactionis: & sic exceptionem litis finitæ contra dictum Nicolaum volentem prosequi litem antea inchoatam. nam præsuppono, quòd iste fuit contractus
4 transactionis: quia factus de re dubia & lite incerta, aliquo promisso à dicto Nicolao, videlicet quarta parte: & sic concurrunt omnia q̄ sunt de substantia contractus transactionis. l. transactio, C. de transac. & l. 1. ff. eo. ti. ¶ Secundò p̄suppono ꝙ dictus contractus trāsactionis [illegible], vel saltē censet in dubio per d. Antonium factus noīe dictæ Agnetis prout deponunt
5 testes, & etiam quia † vbi procurator, vel alius administrator contrahit sup re pertinente ad principalem, vr̄ nomine principalis actum agere non noīe proprio. l. post mortem. §. tutor. & ibi Bar. & l. fi. ff. qn̄ ex fac. tut. l. pe. & ibi no. doc. ff. si qs cau.
6 ¶ † Tertiò pręsuppono ꝙ ex transactione ēt facta pacto nudo acquirit saltem exceptio. d. l. siue apud acta. & l. iurisgētium. §. igitur

§.igitur nuda. ff.de pac.& talis exceptio dr̃ exceptio litis fini-
tæ,& impedit proceſſum ad vlteriora.c.1.de lit. cõteſt.li.6.l.
ſi fratris.C.de tranſac.etiã ſi facta ſit pendente iudicio,& poſt
7 lit.conteſt.l.eleganter.§.ſi quis poſt.ff.de cõd.inde. ¶†Quar-
tò præſuppono, qđ regula,quæ hẽt non acquiri actionẽ ex ſti
pulatione,vel pacto alteri facto, procedit qñ verba obligãtia
& executiua referuntur non in perſonã ſtipulationis, ſed alte-
rius,vt ſi Titius ſtipulat̃ à Seio per hæc verba: promittis Caio
ꝙ dabis ſibi 10.vt l.quæcunque gerimus. ff.de act.& oblig.&
no.gl.& doc.in l.ſtipulatio iſta.§.ſi ſtipuler.ff.de ver.obl.Sed
ſi verba obligatiua & executiua: vel ſaltẽ obligatiua ſint colla
ta in perſonam illius, qui ſtipulatur, vel paciſcitur alteri valet
* ſtipulatio, * vt acquiratur actio ſtipulanti cedenda poſtea per
ipſum illi cuius nomine ſtipulatus eſt, vt ſi Titius ſtipuletur à
Seio,promittis mihi dare 10.pro Caio, ſeu noĩe Caij. vel pro-
mittis mihi ꝙ dabis 10.Caio iſta habẽtur in l.pe. C.ad exhib.
& in l.huiuſmodi.in prin.cum gl.ff.de le.1.& in l.pen.& ibi.
no.ff.de neg.geſt.& per glo.in §.alteri. inſti.de inuti.ſtipu.&
in d.l.quæcunque.& in l.in omnibus.la prima.ff.de præto.ſti
pula.& latius examinat Bart.& docto.in d.§.ſi ſtipuler.& alij
in l.1.C.per quas perſonas nob.acquir. Et in hoc non inſiſto,
licèt plura dici poſſent, poſtquam ita habet communis opin.
& ita fuit in propoſito noſtro: quia in perſona Antonij con-
trahentis omnia verba collecta fuerunt nomine Agnetis, qđ
etiam in dubio præſumitar. d.l.penul.ff.ſi quis cautio.& d.l.
poſt mortem. & ſic nulla verba obligatiua, nec etiam execu-
tiua fuerunt relata ad dominam Agnetem; ſed ad Antonium
nomine Agnetis, vt deponunt teſtes, & ſemper præſumitur
Antonium feciſſe nomine Agnetis, vt dixi in ſecundò præſup
8 poſito. ¶†Quintò præſuppono,licèt regulariter quando alte
ri per alterum acquiritur,nõ acquiritur alteri actio recta via,
ſed mediante ceſſione ipſius,qui contraxit.l.poſſeſſio.§.& ſi
poſſeſſio. ff. de acquir. poſſeſ. cum concord.ibi alleg. Tamen
illud eſt verum, quando tractatur de acquirenda actione: ſed
vbi tractatur de acquirenda exceptione, puta trãſactionis vel
pacti; tunc abſque aliqua ceſſione acquiritur alteri per alterũ
l.reſcriptum.§.fin.cum l.ſequen.& ibi hoc not.etiam Bart.ff.
de pact.& l.& hæredi.§.nos autem.eod.tit.& not.Bar.in prę-
alleg.l.ſtipulatio iſta.§.ſi ſtipuler.ff.de verb.oblig.& in l.3.C.
quod me.cau. ¶Vltimò præſuppono ꝙ dictus Antonius, vt
verbo fertur, habebat mandatum ad compromittendum in
9 arbitratores: † quod compromiſſum [a] dicitur eſſe tranſactio,
a vt no.in auth.vt diffe.iud.in princ.& not.Inno.in c. Quinta-
uallis,de iureiur.& Bart.in §.arbitrorum.& in propoſito nr̃o
Bar.not.in d.l mandato generali.ff.de procur. & in l.furti.§.
qui iuſſu.ff.de his qui not.infa.Ergo vigore talis mandati,po-
* tuit etiam tranſigere quod eſt æquipollens, * † mandatum.n.
10 licèt ſit diligenter cuſtodiendum; tamen extenditur ad caſus
b ſimiles, [b] ſeu æquipollentes.l.fi.§. fi. ff.mandati.vel ſatis eſſet
quod Antonius eſſet procurator ad cauſas, dummodò in ꝓ-
curatorio contineretur, quod ſibi conceſſa eſſet libera admi-
niſtratio cauſæ, prout communiter apponi conſuetum eſt: nã
tunc poteſt talis procurator tranſigere, vt eſt caſus in d.c.qui
ad agendum,in fi.de procur.in 6.& not.in l.tranſactionis. C.
de tranſac. & in d. l.mandato generali. cum ſimil. ¶ Ex qui-
bus omnibus de primo ad vltimum clara infertur concluſio,
quod ex contractu dictæ tranſactionis ipſo iure acquiſita eſt
exceptio dominæ Agneti ratum habenti, quam exceptionem
opponere poterit ipſa ad impediendum proceſſum ad vlterio
ra. Et ex præmiſſis patet euidens reſponſio ad allegata in con-
trarium: nã dum dicebatur ꝙ alteri ſtipulari, vel paſcì nemo
poteſt reſponſum eſt s̃.in quarto & quinto præſuppoſito.Nõ
obſt.quod ſecundò dicebatur,quod ad tranſigẽdum require-
batur ſpeciale mandatum: quia ad hoc eſt reſponſum in vlti-
11 mo præſuppoſito. † Item reſpondeo ꝙ illud eſt verum, quò
ad hoc, vt procurator poſſit per trãſactionem præiudicare do
mino ratum non habenti. Sed quando dominus vult ratũ ha-
bere indiſtinctè per quemcunque ſibi acquiri poteſt.l.ſi ego.
cum ibi no.& l.pen.cum gl.ff.de neg.geſt.& d.l.huiuſmodi.
in prin.cum gl.ff.de leg.1.cum ſi.Et eodem modo patet reſo
lutum eſſe tertium argumentum: quia per coniunctam perſo
nam non acquiritur coniunctæ ipſo iure,ſed mediante ratiha
bitione d.l.fideiuſſor.& ibi not.ff.de neg.geſt.& no. Barto.in
prealleg.l.qui mihi donatum. Alexan.de Tartagnis.

ADDITIONES.

* Valet ſtipulatio.] Iſtud idem Dec.tradit ad l.quo tutela.§.fi.ff.de regu.iur.licèt non alleget Alex.hìc reputat tamen hoc notabile, quia vſu venit quotidie.Idem Alex.dicit conſil.13.col.5.lib.1. Sed aduerte quia vtroque loco Alex. vult ꝙ requiratur ceſsio,tamen idem infra hoc eodem conſil.vult requiri ceſsionem ad acquirendum actionem,non quo ad acquirendum exceptionem. Et adde ꝙ negociorũ geſtor tenetur cedere.l.pen.ff.de neg geſt.& ibi glo. Iaſ.ad l.ſtipulatio iſta.§.alteri.col.3.ff.de verb.oblig.nec pœnitere etiam poteſt ante ratihabitionem domini.vt not.Doct.ad l.ſi ego.ff.de nego.geſt. Et quilibet acceptare poteſt dictum,ac factum alterius in fauorem abſentis,& pari modo confeſsionem,quod ei proderit ratificanti,Dec. ad c.at ſi clerici.in prin.col.11.de iudic.Et ꝙ requiratur ceſsio ad acquirendum actionem,Bal.tradit ad l.ex pecunia.C.de iu.dot. Natta.

a ¶Compromiſſum.ſuprà lib.1.conſi.22.nume.3.

* Quod eſt æquipollens.] Contrarium exiſtimat iuri conſonum Iaſ. nullam faciens mentionem Alexandri.ad l.tranſactionis. C. de tranſact. quia ab arbitratore enormiter lædente recurritur ad arbitrium boni viri,ſecus in tranſactione. Natta.

b ¶Similes.ſupra lib.2.conſi.2.in prin.2.li.3.conſil.90.in fi.glo. c.cum olim.ver.protinus.vbi cano.de offi.dele. Luc.de Pen.l.per hanc.C. de erog.mil.anno li.12.Deci.conſi.77.Iaſ.l.ſi procurator.C.de procur.& pulchrè ait Bald.in rubr.de procu in princ.in antiquis, quod non minus debet attendi vtilitas mandari, quàm forma mandati.

EPITOME.

STATVTVM prohibitum & annullatiuũ contractus habet locum in ſubdito contrahente extra territorium,ſi hoc ſtatutum exprimat.

CONSILIVM XLI.

Viſis quæ ſubtiliter & accumulatè ſcripta ſunt per prę-
ſtantiſſimum do.Conſulentem, tam in primis du-
bitationibus quàm in poſtremis eidem poſt redditum, vt in-
quit, conſilium exhibitis in eius ſententia paucis agens perſi-
1 ſto.Motus principaliter ex virtute tam latæ † confirmationis
ſtatutorum Caſtri Bologneſij à ſuperioribus emanatæ, prout
quidem neceſsè videbatur l.ſi qui extraordinariũ. & ibi Bart.
C.de lega.lib.10.& c.cum omnes.cum ibi no.per doct.de cõ
ſtitu.& Gul.de Cu.Bar.& Bald.in l.omnes populi.ff.de iuſti.
& iure.in 1.quæſt.prin.Inno.c.cum P.de fide inſtru.& Pe. de
Ancha.plenè in c.1.de conſti.in repeti.maximè in 9.q.& Bal.
in tit.de pa.Conſtan.in ver.in cauſis.& in l.fi. C.de iuriſ.om.
iudic.& Ange.in l.1.in prin.ff.ſi quis ius dic.& faciunt not. ꝑ
glo.in l.2.in verbo ſtatutum.de verborum ſignifi. lib.6. cum
ſimil. & trahitur etiam ad præterita in iudicio non deducta,
vt opportunè tactum eſt per d.conſulentem. ¶Nec habet ob-
ſtare quod prællegatum ſtatutum loquatur in fideiuſſore: &
iſte ſit obligatus, vt principalis: quia reſpondeo ex his quæ di
xit Ioan.And.in addi.Spec.in tit.de ceſſio.act.§.fin.in addit.
incip.diſputauit Alber.Odofr.quæſtionem &c.vbi poſt Albe
2 ri.prædictum concludit, ꝙ † ſtatutum loquens in fideiuſſore
habet locum etiam in correo principaliter obligato: quia vi-
dentur correi viciſſim fideiubere, quatenus pecunia ad ſe nõ
peruenit alleg.text.in auth.de duobus reis.§.1.& l.ſi pro par
te.§.fin.ff.de in rem verſo.& in l.ſed & Iulianus.§.1.ff.ad Ma
cedo.bene facit,quod voluit gl.no.in auth.de fidei.in princ.
in verſi. fideiuſſorem.in fi. ¶ Nec etiam videtur obſtare id qđ
plurimùm videtur in hac conſultatione animaduertendum,
ſcilicet ꝙ dictus contractus fuerit celebratus extra territoriũ
Caſtri Bologneſij. nam per hæc videretur dicẽdum ſtatutum
non potuiſſe inualidare dictum contractum,vt in ſpecie vide
tur velle Iac.Butr.in auth.item nulla communitas.in fi.C.de
3 epiſc.& cleri.vbi inquit † ꝙ ſi quis eſt bannitus de ciuitate Bo
noniæ.& ſecundum ſtatutum illius Ciuitatis non poteſt teſta
ri vel contrahere: non per hoc impedietur contrahere vel te-
ſtati Mutinæ: quia ſtatutum extra territorium non extendi-
tur c.vt animarum.§.1.de conſtitu.in 6.ca.à nobis.de ſen.ex-
comm.l.fi. ff. de iuriſd.omn.iud.l.cum vnus.§.pen.ff.de bo.
au.iudi.poſ.pro hoc etiam facere videtur communis conclu-
4 ſio,quæ habet † ꝙ in deciſorijs debet attendi & ſeruari ſtatu-
tum loci contractus.l.ſi fundus. ff.de euic.l.1.in princ. ff. de
vſu.no.gl.in clem.1.in verſi.omnimoda.de foro compe.non
autem locus iudicij.vt ibi, & not. Iaco. de Are.& alij.in l.1.
in 2.q.

in 2.q.post gl. C.quæ sit long.consue. & Iac.de Bel.in l.1.C. de emanc.lib.Cy.Ray.Bar.& alij.in c.cunctos populos.C.de sum.Tri.& fi.Cath.& Spec.& Io.An.in tit.de ferijs.§.1.vers. sed pone.& Ioan.Cald.in disput.sua incip. Statuto ciuitatis cauetur quod ab actore &c. & Cano. communiter in c.quod clericis.de foro compe.& in c.1.de consti.not.Bald.in l.1.in 4.quæst.C.ne fil.pro patre & in l.exceptio. C. de consti.pec. & in l.1.C.de execu.rei iudi.& insti.de iure natu.in §. ius ciuile, quippe si prædicta rectè considerentur, non habent obstare:& veritas est in contrarium,quod ostenditur: nam præfatus Lõbardus erat subditus ratione domicilij in Castro Bolognesio,& ibi sortiebatur forum.l.si fideicommissum. §. pe. ff.de iudic.c.fi.de foro comp. & per consequens ligabatur sta
5 tutis illius loci: † quia à pari [a] procedunt forum sortiri,& sta
a tutis ligari,vt no.glo.8.dist.quę contra morem. in ver.peregrini.& 12.distin.illud in verbo more,& doct.in rub. de cõsul. & Io.Cal.in disputatione sua inci.Quidam Florentinus.aliàs incipit, Statuto ciuitatis cauetur qd si ab actore &c. & cano.
6 in c.quod clericis.de foro compe.cum si. ¶†Sed ita est qd statuentes possunt condere statutum ligando subditum, ét quò
b ad ea quæ geruntur extra territorium si hoc exprimatur [b] in statuto prout fuit expressum in casu nostro.tex.est in l.fin. ff. de decr.ab or.fac.& in l.2.& ibi Bald. C.de eunuchis. l.mercatores.& ibi Bal.& l.non solùm.C.de commer.& merca. Firmat in specie Bar.in repe.l.cunctos populos. C. de sum.Tri. in 8.q.circa fi.illius q.& Bald.in l.si quis in hoc genus. C.de episco.& cleric.& in l.neganda in versi.& per primum membrum,&c.C.qui accu.& in l.fi.in 2.& 3.q. C.de iur.omn.iu. & Ang. in disputatione sua inc. Bononiensis suæ Ciuitatis bãnitus.& in repe.l.si vacantia.C.de bo.vac.lib.10.in 5.charta. post Cyn.in disputa. inc.Rector Ciuitatis Senarum. & Pe.de Ancha.in c.postulasti,in 3.oppo.de foro compet.& Cano.in d.c.vt animarum,& in cle.pastoralis,de re iudi.& Federic. de Sen.in consil.2.incip.Statuto cauetur quod quicunque luserit &c. ¶Confirmatur ex his quæ decidit Bar.in præal. l.cun
7 ctos populos.in 6.q. † vbi vult ꝙ statutum prohibitiuum puta ꝙ vxor nõ possit donare vel legare viro, quod quidem fuit introductum ob causam fauorabilem ne mutuo amore se spoliarent.l.1. ff. de don.inter vir.& vxor.habet locum etiam in ea vxore, quæ existens extra territorium statuentium donauit viro,sicut dicit in ea cui bonis est interdictum.l.Iul. ff.de curi.furi.l.& is cui bonis.ff.de verb.obl.¶Et hãc decisionem sequitur Salic.in præalle. l.cunctos populos.nisi talis subditus statuentibus mutasset domicilium suum,& illud transtulisset de loco subdito statuentibus ad alium locum in quo similis prohibitio non esset. & ita dicit se consuluisse apud Regium, & ꝙ illi consilio subscripserunt se dominus Richar.& Ioã.de Ligna.idem tenet Flo.de Bono.in præal.l.cunctos. Bald.verò ibidem dicit se non firmare,addens,ꝙ simile allegatũ per Barto.in interdictione bonorum, non vr̃ bonum simile:quia interdictio bonis est de iure cõi,& prohibitio dicti statuti est cõtra ius cõmune.vnde Pe.de Anch.in repe. c.Canonũ statuta, de consti.in 12.q.prin.refert ꝙ profundę scientię vir do. Zacharias Triuisano de Venetijs V.I.D.& miles disputauit quæ
8 stionem istam sub his terminis:† videlicet Triuisanæ Ciuitatis censura disponit quod nulla mulier maritata possit,vel debeat aliquem contractum facere sine duorum proximorũ cõsilio: contingit ꝙ quædam mulier Triuisana ibidem maritata contraxit Venetijs suorum proximiorum consilio non requisito:quærebatur vtrum, dictum statutum ligaret subditũ contrahentem extra territorium? & arguebat quod sic, quia potestas statuendi inter subditos non arctatur territorio c.tuę & c.fi.de cle.non resi.& d.l.mercatores.cum si.¶Secundò,qa interdictio bonis ligat vbique. l.relegatorum. §. interdicere. ff.de interd. & releg. Item suspensus ab officio vel excõicatus vbiq; est interdictus & excõicatus 4.q.5.quisquis. l. ex ea. ff.
9 de postu.& Archi.7.q.1.si quis presbyter. † Item,quia sñia q̃ afficit personam vbiq; vim suam extendit ca. fi.de compen.& l.1. C. vbi de cri.agi.opor.ergo similiter & fortius hoc potest statutum in quo tacitus vel expressus consensus populi adesse præsumitur.l.de quib.ff.de legi.l.quod maior. ff. ad munici. Item constitutio Papæ & Imperatoris ligat subditos, vbicunque se conferant c.fi.de consti.l.leges Sacratissimæ.C.de legi. idem ergo esset in statuto, quo ad subiectos statuentibus. ad idem allegat decisionem Cyn.in d.quæst.inci. Rector Ciuitatis Senarum, cum simi.Et quod no.Inno.in c.à nobis. el 1.de sen.excõ.& not.per Bar.in l.cunctos, in 6.q.finaliter decidit veram esse sñiam Bar. ꝙ ligetur subditus cõtrahens extra territoriũ, & contractus sit nullus si ille in cuius fauorem tẽdebat dictus contractus,erat subditus: vel si non erat subditus, saltẽ habebat scientiã dicti statuti. Et istã decisionem sequitur Pet. de Anch.in præal. c.Canonum statuta. sed ita est ꝙ d.Lõbardus in cuius fauorem tẽdebat dictus cõtractus, erat subditus ratione domicilij. Item ẽt pręsumebatur habere scientiã dicti statuti per conuersationem & morã,quã in loco traxit: vt no. Bar.in d.l.cunctos.in 2.q.& Bal.in l.leges Sacratissimę.C.de legi.& Cano.in c.2.de consti.facit tex.in c.quosdam c.quãto, de pręsum.& c.postquam.de elec.& no. Bal.in l.omnes populi. ¶Et quod valeat statutum prædictum,ẽt quò ad hoc vt annulletur contractus celebratus p subditũ cũ alio subdito statuentibus,licẽt cõtractus fiat extra territorium, tenuit Bal.in aliquibus lecturis in l.fi.ff.de iurisd.om.iu.vt refert Pe.de Ancha.in præall.c.Canonum.in 12.q.¶Ad decisionẽ Ia. de Butr. & Bal.in auth.item nulla communitas.de epis.& cleri. allega
10 tam in contrarium† rñdeo,quia ibi statuto non cauebatur ꝙ bannitus non posset contrahere extra territoriũ: vnde in dubio intelligitur se restrinxisse ad territorium.d.c.vt aĩarum cũ simi. Secus in casu nostro, in quo statutum voluit subditum ligare,etiam extra territorium, quod facere potuit præalle. l. fi.ff.de decre.ab ordi.faci.& no.Bar.in d.l.cunctos, in 8.q.cũ concor. superius alle.& eodem modo respondeo ad id quod dr̃ quod in decisorijs debet seruari locus contractus, vel delicti,vt expressè decidunt Bart.& omnes in locis supra allegat.
11 †Posset etiam responderi ad no.per Ia.Bu.in d.auth.itẽ nulla quod ibi loquitur in dispositione vel ꝓhibitione odiosa inducta principaliter in odium banniti, qui est odiosa persona & hostis ciuitatis.l.amissione.§.quod faciunt. ff. de ca.dimi. l.3.§.transfugas.ff.de sica. quo casu talis prohibitio non extẽditur vltra territorium.l.ex ea.ff.de postu.& nota.Bar.in palle.l.cunctos,in 6.q.cum concor.supra alleg.¶Sed prohibitio de qua in statuto nostro est fauorabilis inducta in fauorem & ad vtilitatem ciuium,seu hominum ibi oriundorum, & ppetuò habitantium, sicut dicimus in statuto prohibente qd in non subiectũ non possit res immobilis alienari, iuxta not.per Bar.in l.filiusfamiliàs.§.diui.ff.de le.1.in ver.quæro an p statutum ciuitatis possit fieri prohibitio alienationis &c.& in l. fi.C.de sacros.ecc.& in l.dudũ.C.de contrah.emp. ¶Et sicut dicimus in statutis inductis,ne vnus efficiatur ditior, puta fo rẽsis pro quo fideiubetur, & alter pauperior prout in casu nostro,vt not.Bar.in l.si quis pro eo.in ver.10.prohibetur.in fi. ff.de fideius. ¶Nam secũdum eũ tales leges vel statuta dr̃ inducta ad vtilitatem eorum: qui perpetuò subditi sunt,& non in odium alicuius.Nam non potest dici qd istud statutũ principaliter sit inductum in odiũ Lombardorum habentiũ domicilium in Castro Bolognesio,prout est iste de quo agit; qa tales non dicuntur personæ odiosæ, imò dicuntur subditi, & de populo Castri Bolognesij,vt in auth.de quæstore,in prin. quem tex.dicit Bal.ad hoc alibi non reperiri, vt ipse notat in c.1. de forma.fidel.minus etiam habet obstare si diceretur ꝙ dictus Lombardus hẽt domiciliũ in castro Bolognesio, & nõ in Lombardia, & sic meritò non dẽt censeri Lombardus, nec
12 includi sub dicta reformatione;quia respondetur,† quod dicta verba,Lombardus,siue de Lombardia, denotãt ipsam originem.l.sed reprobari.in ver,cõcernens.cum gl. & ibi hoc expressè no.Bal.ff.de excusa.tuto.& l.j.in ver. eiusdem prouinciæ.& ibi hoc not.Bald.ff.de tuto.& cur.da.ab his. & glo. 83. dist.in c.Florentinum.in gl.1.no.Bar.in l.1.ff.ad municip.& in l.prouinciales. ff. de verbo.sig.& in rubri. ff.solu.matri.& Bal.in l.siue possideris.C.de proba.vbi dicit,quod si statutum disponit ꝙ Florentini habeantur pro Perusinis denotat fictionem;quia illud adiectiuum Perusinis. de proprio significatu denotat originem.idem dicit Bald.in auth.& omnino. C.ne
13 vxor pro marit.† vbi dicit qd statutum cõcedens repræsalias contra Perusinos, intelligitur contra Perusinos origine: quia illud adiectiuum absolutè positum denotat naturam & originem tam de iure,quàm ex communi vsu loquendi,alle.d.l.fi. in fi.ff.de tut.& cura.da.ab his. ¶ Et pariter non ob. quod fi
14 deiussor generaliter renunciauerit omnibus statutis &c.†qa respon-

respondeo ꝙ dicto statuto, cum sit prohibitorium & pœnale, non potuit renunciari, ut no.gl.in l.2. C.ne fid.do.dentur.& ibi Bart.vbi hoc in terminis deciditur.& idem not.glo.& ibi expressius Bal.in l.liberorum.C.de testi.& Bart.in l.de his.ff. de transact.maximè quando lex vel statutum annullat actum ipso iure, quia tali legi vel statuto non potest, renũciari, vt no. Cy.& Ia.But.& Bal.in auth.si qua.ad Velleia. & Bal.in l.anti quæ.§.fi.eod.ti.& in l.si quis in conscribendo. C. de episc.& cleri.in l.pen.C.de pac.& in l.1.C.qui bo.cede.poss. Sed in proposito dictum statutum dicitur annullare ipso iure dictã
13 fideiussionem, dum dicit, sint nulla, cassa & vana &c.† quæ verba important idem ꝙ ipso iure.& not.Bal.in l.non dubiũ. in 6.notabili, per illũ tex.C.de legi.& Bal.in ti.de pace Cõst. in verbo, in irritum deducuntur.per illum tex.& gl.in c.dile ctus. el 2. de pręb. ¶Præterea dicta renunciatio non extenditur ad hoc beneficium, quod tunc tpe contractus non competebat illo tempore, non erat confirmatum statutum, & sic nõ erat inesse valido. l.si ita scriptum.§.si sub conditione.ff.de lega.2.no.in l.1.C.de pac.& in specie Bal.in d.l.diuersa. C.loca.facit.l.cum stipulamur.& l.si colono. de ver.ob.& l.si ita. cum ibi no.ff.de au.& arg.leg.¶Similiter non ob.& vltimò si dicatur, quod illa confirmatio statutorum omnium & reformationum generaliter facta, debet intelligi tantùm de iustis statutis, & non factis in præiudicium iuris alteri iuri quæsiti,
14 prout alibi dicunt doc.quia respondetur † quod clausula motu proprio, & clausula ex certa scientia, tollunt oẽ vitium subreptionis, adeo ꝙ allegari non põt, quod statuẽtium intentio fuerit solum comprehendere statuta iusta, & non iniusta : de quibus non habeant scientiam c. si motu proprio.de præb.in 6.no.doc.in c.pe.de confirma.vti.vel inuti.& in ca.examinata.eo.ti.& Bar.in l.conficiuntur.de iure codi.& Bart.in l.sed si quis.§.fi.in vlt.verbis per illũ tex.ff.si quis cau.& in l. si dari.ff.de verb.ob.& Bar.in l.mater. C.de rei vendi.Sed ista verba apposita sunt in confirmatione prædicta, vt scilicèt motu proprio, & ex certa scientia, igitur &c. prædictum statutũ censetur iustum & fauorabile, vt dixi.suprà Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Pari suprà lib.2.consil.210.

b ¶Exprimatur.Idem Pet.Anch.repe.d. c.postulasti.opp.5.in repet.d. c.Canonum.q.12. Hipp.Mar.repe.l.fi.nu.142.de iurisd.om.iu.fam. Henri.de Bottis trac.Syno.par.3.art.2.num.21.Roc.Cur.repe.c.fi.de consue.Ias.consil.59.lib.3.

c ¶Quod sic.Sequitur hi quos nuper citaui. Si hæc disputatio esset in hoc regno vbi consuetudines censentur locales, & principaliter loca & res illic sitas concernere.vnde mulier hic prohibita legare viro potest hic eadem legare de bonis existentibus Aurelijs vel alibi vbi consuetudo non prohibet, dummodo illic verè habeat bona, non alias, vbi non prodest si legaret rem alienam illic sitam, vt dixi in cõsue.Paris.in procemio.

EPITOME.

VXOR mortuo viro nõ tenetur restituere vestes, annulos & huiusmodi quæ erant in quotidiano vsu, nisi probentur esse festiua & obuenisse à viro.

CONSILIVM XLII.

In causa & lite inter illos de Americis reconuenientes, & dominam Iacobam filiam Nicolai de Vrsis se defendentem, vertitur dubiũ, an stante petitione producta in causa reconuentionis, in qua pro parte dictorum de Americis petuntur iocalia plura obuenta dictæ dominæ Iacobæ, de quibus nulla facta est probatio, nisi per quasdam respõsiones factam per d. dominam Iacobam positionibus productis, per dictos de Americis, dicatur esse concludenter fundata & probata intentio dictorũ de Americis, adeò quod ferri debeat sñia? ¶Et breuiter respondetur, proculdubio non esse idoneè probatum, adeò quod ferri debeat sententia, nisi absolutoria actore non probante: iuxta regulam, qui accusare.C. de eden.& c.1.vt eccl.benefi.cum vulgaribus. Hoc autem es-
1 se verum probatur euidenter, †nam probatio debet esse necessariò concludens, aliàs non releuat c.in præsentia.de proba. l.neq; natales.C.de proba.l.non hoc.C.vnde cogna. ¶Sed ex responsione data per dictam dñam Iacobam positionibus p̃dictis, non infertur quod dicta iocalia, quæ ipsa confitetur habuisse fuerint dictorũ de Americis agentiũ, vel Nicolai quondam mariti dictæ do.Iacobæ, ex cuius Nicolai persona agunt prædicti de Americis, igitur &c.¶Quod aũt hoc non inferat necessariò patet ex inspectione positionũ, in quibus opponit ꝙ dicta d. Iacoba tpe quo fuit, & erat vxor d. Nicolai habuit, & habebat pro ornamento suę personę infrascripta iocalia, annulos, & perlas, pro vsu ac portamento, & ornamẽto suæ p̃sonę deputata cũ lapidibus pręriosis in eis alligatis, ac collanam de perlis, ac zoiellis valoris, & p̃tij infrascriptorũ. ¶ Et in primis vnam collanã de perlis grossis, & pulchris, cui positioni rñdetur per do.Iacobã, credit ꝙ habebat vnã collanã perlarũ: & similiter rñdet de quodam zoiello, & quibusdam perlis nõ specificata quantitate. ¶ Et similiter de quibusdam annullis rñdet qđ credit, ꝙ habebat dictos annullos tpe matrimonij. Modo sic, in dictis positionibus non cõtinetur, ꝙ dicta bona fuerunt dictorum de Americis, seu d. Nicolai, nec per eũ vel eos data seu tradita dñæ Iacobæ, vnde licet alias dicamus qđ bona quę habet vxor p̃sumunt acquisita de bonis viri, vt cesset p̃sumptio turpis q̃stus. l. Quintus Mutius. ff.de do.inter
2 vi.& vx.& l.ẽt.C.eo. ti.& no.in c.significauit.extra eo.ti.† tñ illud est verũ in his bonis, q̃ apparet peruenisse ad vxorẽ post contractũ matrimoniũ, vt in dictis iuribus.in illis aũt quę apparent peruenisse ad eã ante contractũ matrimoniũ, secus est, vt declarat Bal.per illum tex.in l.super hypothecis.C.de pig.
* & in l.si vxorem.C.de condi.inser. ¶Sed ita est ꝙ dicta bona* potuerunt ita obuenire dominæ Iacobe ante ɔtractum matrimonium ex donatione, aut paterna, aut ab alijs cõiunctis patruis, sicut post matrimonium. & per consequens dicta respõsio non infert quod ante matrimonium nõ obuenerint dicta bona do.Iacobæ: & aliunde q̃ de bonis viri. Et maximè cũ responsio illa sit simplex: & non per relationem ad positionem, dum do.Iacoba respondet, & dicit, credit ꝙ habebat vnã colla
3 nam perlarum.† Nam illa responsio non refertur ad aliquas alias qualitates, q̃ in positione continentur, & no.Bart.& Bal. in l.si cui serui.§.si a filio.per illum tex.ff.de le.1.& Spe.in ti. de positione.§.7.ver.11.& Ant.de But.in c.1.de plus peti.Et Io.de Imol.in l.si dubitet.§.1. ff.de fideius.& in l.si quis à filio in prin.ff.de le.1.¶Itẽ quò ad annulos, & alia quæ non p̃bantur fuisse magni pretij, & festiua, dato qđ apparet ea fuisse d.Nicolai, & per eũ tradita dictæ eius coniugi, non possent re-
4 peti:† quia vestes [a] & annulli qui sunt in vsu quotidiano non
a repetuntur soluto matrimonio morte viri, vt confirmat Bar. in l.1.§.nec castrense.ff.de coll.bono.& in l.pe.§.j. & ibi Bal. ff.sol.matr.& Guil.de Cu.in l.id vestimentum. ff.de pecu.& Bar.in consilio inci.Filius Pet.& Bal. post Nic.de Mata. in l. cũ te.C.de do.ante nup.& in auth.res quæ.C.con.de le.Bar. & Ang.in l.si vsusfructus.§.dos legata.per illum tex. cum gl. ff.ad l.Fal.& Bal.in auth.ex testamento.in 12.q. C.de coll.& Bal.in l.filiæ.C.fa.erc.& Bald.in additionibus suis quas fecit ad tractatum Bar.de duobus fratribus.Et Ang.consil.339.inci.Nicoletus &c. ¶Nemini aũt dubium est, ꝙ vxores maximè diuitum, & politicè viuentium, prout sunt illi de Americis, soliti sunt pro quotidiano vsu habere plures annullos, prout inoleuit notorius mos in ciuitate Bonon.ergo nisi probet dictos annulos fuisse festiuos &c.non veniunt repetendi. ¶Et p prædicta fundamẽta maximè per primum fuerunt pro nobis latæ duæ sñiæ, non obstantibus quibuscunque allegationibus partis aduersæ, quas aliàs perlegi, qa non animaduertit pars aduersa, qđ probationes suæ deficiant in eo quod dixi s̃.¶Vltra prædicta ẽt adducitur quia non est probatum de pondere & qualitate collanæ prout in probationibus deductũ est: & p consequens nõ põt actor obtinere ca. auditis & ibi pulchrè p Io.Andr.de præscr.l.habebat.de institu.& declarat Bald. in l.
* edita,* ad fi.C.de eden.& in l.Titia. ff.solu.matri.Alex.

ADDITIONES.

* Dicta bona.] Nota ꝙ debet probari, bona deuenisse ad vxorem tempore contracti matrimonij; sequitur Grauet.consi.61.col.3. Natta.

a ¶Vestes.Idem Alex suprà consil.42.nu.12.lib.1.& in l.in his. §. 1.ff. so.ma.l.si is qui quadringenta.§.fi.ff.ad l.Fal.Anch.consi.181.Ro.consil.181.Infra quæstio.Paul.consi.158.ad primum.consi.428.Viso puncto.lib.2. Iaso.consil.1.libr.1.

* Bal.in l.edita.] Bal.ad d.l.edita in repetitione Paduana, & ad d. l.Titia.dicit ꝙ demonstratio necessario debet probari, vbi aliter res remaneret

maneret in certa. & adde in proposito text. optimum in l. 1. §. si quis argentum. ff. depositi. concord. adductis per Alexand. consil. 39. col. 2. supra eodem lib. Natta.

CONSILIVM XLIII.

Ex narratis in themate & in alijs scripturis de duobus videtur principaliter dubitari vnũ, an ex institutione & substitutione facta per Iacobum in testamento videantur dicti Albertus & fratres vocati ad fideicõmissum. Aliud est, posito quod sic, an bona emphyteutica veniant in dicto fideicommisso. ¶Et visis his quæ eleganter per celeberrimos dños Consulentes Senenses conclusum est, agam breuibus. Et circa primum dico quod si filij dicti Iacobi decesserũt in pupillari ętate superstitibus filiabus dicti Iacobi, illæ ex substitutione pupillari successerunt filio pupillo dicti Iacobi vltimò decedenti, quia illa substitutio facta fuit per illa verba videlicet, & si omnes filij masculi decederent in pupillari ætate, voluit bona sua peruenire debere ad filias suas fœminas tam natas q̃ nascituras, & de cętero ad filios in stirpẽ, & nõ in capita. & si dictæ suæ filiæ, & earum filij tunc non viuerent, vel si viuerent, & postea penitus deficerent, in quolibet dictorũ casuum voluit bona sua peruenire debere ad successores dicti q. Bonagratiæ: & sic facta fuit substitutio filijs masculis d. Iacobi per verbum
1 † peruenire, quod est cõe: [a] vt probatur in lege hæredes mei.
a in princ. iuncto §. cum ita. ff. ad Treb. & in l. fideicommissa. §. hæc verba. de le. 3. & l. 2. §. peruenisse. ff. de hær. vel ac. ven. & firmat Bar. in l. Centurio. ff. de vul. & pu. & in suo cõsi. inc. pr̃ filio impuberi. & Bal. in l. iam hoc iure. de vulg. & pu. & in l. fi. C. de sacros. eccl. & in repe. c. si pr̃. de testa. in 6. & Ang. in l. precibus. C. de impub. & alijs substi. vel scđm Inn. in c. Ray. in gl. super verbo, peruenire. de testa. est directum, tñ eius opinio cõiter non est recepta: vnde sufficit q̃ verbum fuerit cõe
b ad hoc vt intelligatur fuisse pupillaris [b] substitutio. l. pcibus, cum glo. in verbo fideicommissi. in fi. s̃. alleg. & ca. si pater. de testa. in 6. & no. per doc. plenè in d. l. Centurio, attento q̃ fuit restricta ad tempus pupillaris ætatis. Et per istam pupillarem substitutionem põt substitutus capere omnia quæ fuerũt quomodocunq; acquisita pupillo, si substitutus non sit de ponis prohibitis. l. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de vulgar. & pup. ¶Si ergo tempore mortis pupillorum Iacobi extabãt filiæ, ad illas deuenerunt omnia quę erant acquisita pupillo, vel pupil
2 lis. † Et post mortem filiarum ordine successiuo intelligũtur vocati filij & nepotes dictarum filiarum, p not. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthu. & ibi hoc tenuit Bar. latè in lectu. etiam qñ testator protulit dicta verba in dispositione, in qua non erat necesse pro conseruatione testamenti vocare illas personas ad illam hæreditatem, dummodo essent personæ inter quas cadebat ordinata charitas, & affectio, vt probat ipse per l. Lucius. la 2. ff. de hære. inst. Et idem consuluit Ang. in consi. 38. incip. Quidam Ioannes. & in consi. seq. Sed scđm opi. Bal. Ang. & Io. de Imo. in d. §. quidã rectè, qñ illa dispositio, in quo prolata sunt dicta verba, non erat necessaria ad sustinendum testm̃, intelligantur vocati pariter, scilicet filiæ cũ filijs earum p l. si quis Titio. scđm vnũ intellectũ. & l. sequentem. ff. de vsufr. accre. & per c. Raynutius. & c. Raynaldus. de test. ¶Tamẽ in hoc quantũ ad casum nr̃m, non vr̃ per hoc impediri quo minùs Albertus, & fratres veniant ad fideicommissum, quia siue dicamus q̃ ordine successiuo intelligantur primò vocatæ filiæ, & post mortem earum filij ipsarum, s. per fideicommissum quod videtur iniunctũ filiabus per dicta verba, si ipsæ successerunt, vt expresè dicit Paul. de Castr. in d. §. quidam rectè. & in §. & etiam si parente. ad fi. in ea. l. quia secundum eum vr̃ testator se retulisse ad ordinẽ naturæ, vt no. in §. quidam rectè. qui ordo naturæ militat in casu quo ille q̃ ex ordine naturæ præcedit, non succederet, q̃ etiã in casu quo succederet, & postea decederet: alleg. ẽt ad hoc in argu. l. si qs operas. & l. vt iurisiurandi. §. si libertus. de ope. liber. siue dicamus qd filiæ & earum filij intelligantur vocati simul, vt tenẽt Bald. Ange. & Moderni. & adhuc idem erit in parte illa, in qua sunt vocati filij filiarum, quia cum filij filiorum sint vocati per nomen collectiuum, & comprehendantur filij & nepotes earum secundum magis communem opin. per d. l. Lucius. & not. Bart. in l. liberorum. ff. de verborum significatio. Alexander Tartagni.

ADDITIONES.

a ¶Commune. s̃. li. 3. consi. 36. nu. 2. supra li. 2. consi. 162. nu. 7.
b ¶Pupillaris. Valde erat, quia satis clarum est q̃ verba sua, facit verbum, commune restringi ad fideicommissum & ad bona testatoris tantum, vt dixi supra. lib. 3. consil. 12. num. 17.

CASVS ET EPITOME.

ALFONSVS duas reliquit filias, Corneliam nuptam Felici Ferrariensi, & Lucretiam nuptam Sepronio Ariminensi, ex quo natus est Iordanus. Cornelia verò intestata decessit relicto d. Iordano filio sororis & Florio consanguineo nato ex fratre patris Cornelię. modo Florius petit hæreditatem Corneliæ, saltem bona sita Ferrariæ tanquàm agnatus secundum statuta Ferrariæ. contra Iordanus tanquàm forensis dicit q̃ se non excludit per statuta Ferrarię etiam in bonis ibi sitis, quæ petit secundum ius cõe: & ita pro Iordano cõsuluit Alex. & malè, quia statutum Ferrarię quò ad bona ibi sita derogat iuri cõmuni contra oẽs personas.

CONSILIVM XLIIII.

* Videretur prima facie dicendum, * Florium præferendum, potissimè in bonis positis in territorio Ferrariensi, cum statuẽtes quò ad illa habuerint potestatem statuendi. l. pupillo. ff. de tu. & cura. da. ab his. l. 2. C. de execu. tuto. l. non solum. §. & quæ in testamento. in gl. eo. ti. l. cũ vnus. §. is qui. ff. de bo. autho. iud. possi. & l. Titium &
1 Meuum. §. tutores. ff. de administ. tuto. ¶ † Secundò pro hoc facere videtur: quia si Cornelia Ferrariæ testata decessisset, deberent attendi statuta ciuitatis Ferrariæ, idest loci in quo conditum est testamentum. l. 2. C. quemadmo test. ape. l. si non speciali. C. de testamen. l. 1. C. de eman. lib. ergo, & eodẽ modo dicendum est, quãquam intestata decesserit, qm̃ intestatus decedens tacitè conferre videtur hæreditatem succedentibus ab intestato, sicut expresè confert ille qui testatus decedit. l. conficiuntur, in prin. ff. de iure codici. & l. si quis cum nullũ. eo. tit. & l. 1. §. aliud. ff. de leg. 3. l. codicillis. §. pe. ff. de leg. 3. & in hanc partem per prædicta inclinare videtur Ia. de Ra. Dyn.
2 & Iac. But. in l. 1. ad fi. C. de summa Trinita. † Et sic vr̃ quod inclusus sit Florius, & exclusus Iordanus ex verbis dicti statuti: ibi dum dicit, filijq; eorum masculi, seu alter ex eis præferantur sororibus defunctæ personæ earumq; liberis etiã masculis, &c. Et ẽt ibi dum statutum dicit, & ipsi etiam agnati pferantur omnibus transuersalibus cognatis ẽt masculi, & etiã in ius agnationis translatis &c. Nam Iordanus, qui est filius sororis Corneliæ non propriè dicitur agnatus sed cognatus in ius agnationis translatus l. lege. & l. meminimus. C. de legi. hære. adeò quod sub statuto faciente mentionem de agnatis non comprehenderetur secundum Bal. ibi. & in c. 1. an agnat. vel
3 filius. ¶ † Sed præmissis non obstãtibus contrarium [a] arbitror
a de iure probabilius: quia statutum Ferrariense non ligat. nec ligare potest in casu nostro Iordanũ, qui forensis est l. 1. in fi. ff. de tut. & cura. da. ab his l. ẽt. ff. de tutelis. l. neque. C. qui. da. tuto. pos. l. fi. ff. de iurisd. om. iud. c. vt animarum, in fi. de constit. lib. 6. & hoc videtur decidere Bar. in præal. l. 1. C. de summa Tri. in 7. q. ad fi. in versi. sed posset dubitari de tali. q. &c.
4 † vbi notabiliter concludit: Consuetudo est in Anglia quod primogenitus succedat in omnibus bonis. Modo decessit quidam habens bona in Anglia, & in Italia, an primogenitus succedit in omnibus bonis? & breuiter concludit quod verba statuti seu dispositio consuetudinis diligenter intueri debeat: quia aut disponunt circa rem, vt per hæc verba, bona decedentis deueniant in primogenitum, & tunc de omnibus bonis iudicabitur secundum statuta & consuetudines vbi bona situata sunt, quia ius afficit res ipsas siue possideantur à ciue, siue ab aduena, vt l. rescripto, in fi. de mune. & hon. & l. an in totũ. C. de ædi. priua. Aut verba statuti vel consuetudinis disponũt circa personam, vt per hæc verba primogenitus succedat: & tunc aut ille talis decedens non erat de Anglia, licèt ibi haberet possessiones & bona, & tunc tale statutum ad eum, vel eius filios non porrigitur, tanquàm ad forensem, vt ipse not. ibi in 3. q. Aut talis decedeas erat Anglicus; & tunc filius primogenitus succedet in bonis quæ sunt in Anglia, & in alijs succedetur de

tur de iure communi, secundum quod ibi tenet Iacob. de
Ra.Guli.Cu.& Cy.per iura superius allegata.Ad hanc distin-
5 ctionem adducit.l.fi.§.fi.ff.de contrahen.emp. † Videmus er
* go Bart.concludere,* ꝙ vbicunque statutum disponit circa p-
sonam,ꝙ non comprehendat forensem.& prędicta distinctio
ēt fuit originaliter Pe.in d.l.1.vt ibi refert Cy. & idem tenuit
Pet.de Anch.in c.Canonum statuta.de constit.in repetitione
in versi.Quid ecōuersò,vtrum statutū possit inhabilitare &c.
in 11.q.& in vers.quæro vlterius circa illa statuta permissiuā,
& melius in versi.& per illa solum qd̄ de consuetudine Angli
cana:aliàs est in ver.sed remanet forte dubiū.& in ver.quæro
iuxta p̄dicta.de qōne tali,cauetur statuto Tuderti. vbi transit
cū decisione Bar.in loco prәalle.Hanc q.in proprijs terminis
* clarius q̄ alius quem legerim,decidit Io.Cal.* in consi.suis.cō
sil.34.posito sub rubrica de testa.vbi formát q.Statuto Ferra-
riensi cauetur qd̄ extantibus masculis,filiæ non succedant: &
si non essent dotatæ, dotent᷑ iuxta facultates defuncti. morit᷑
pr̄ superstitib.filio,& filia relictis bonis Paduę,Ferrarię, & Ve
netijs:quærit᷑ in dictis bonis qualiter succedatur?Et refert qd̄
ista qō vr̄ decisa per Iac.de Are.& Cy.in l.cūctos populos. C.
6 de sum. Trini. † vbi concludunt qd̄ statutum cuiuslibet loci
seruandū est,vbi bona sita sunt: quia statutū vires non extēdit
extra territorium.l.fi.ff.de iuris.om.iu.l.cū vnus.§.pe.de bo.
auth.iud.pos.Subdit postea ꝙ Bar.in d.l.cunctos populos.ali
ter loquitur distinguendo an statutū loquatur in rē, vel in p-
sonā,vt suprà,recitaui.Ipse verò concludit considerandos esse
tres casus.Primus,qn̄ oīs hæreditas relicta per defunctum ex-
titisset Ferrariæ.Secundus casus,qn̄ tota extitit extra Ferrariā.
Tertius casus:qn̄ partim in vno loco partim in alio: & hoc vl
timo casu contingere pōt dupliciter: vel qa bona pariter sunt
vtrobiq;: vel quia in altero locorū maior pars extitit. ¶Primo
casu, qn̄ totum est Ferrariæ, dicendum est filiam totaliter ex-
cludendā si subiecta est Ferrariensi statuto. Si aūt subiecta nō
esset tunc priuatiua dispositio directè relacta ad personam,vt
est in proposito, non cōcernit non subditū.l.extra territoriū.
de iur.om.iu.& præal.l.cunctos populos.Nec scd̄m eū obstat
si dicatur bona sunt Ferrarię: vnde pōt statutum excludere nō
subiectū ab acquisitione eorum.C.de iure fisci.l.certa forma.
lib.10.& C. de commer.& merca.quasi p totum,qa rn̄det ꝙ
interdū dispositio statuti priuatiua licet sit ad p̄sonam relata,
qn̄q; priuat à bonis,qn̄q; priuat ab hr̄ditate,qn̄q; à successio-
ne defuncti.si priuat à bonis,cōprehendit nō subditū:quia cō
siderauit tunc statutū solū effectū acquisitionis, qui effectus
oritur intra territoriū statuentis: nā de illo effectu potuit sta-
tuens disponere. ¶Scd̄o casu, s.qn̄ statutum priuat ab hr̄dita-
te,& tunc dicit aduertendū: quia si assumimus hr̄ditatem pro
bonis,prout assumit gl.in l.1.§.fi.ff.de re.di.& in l.3.in prin.
ff.de bo.poss.& tūc idem dicendū esset ꝙ in proximo p̄ceden-
* ti mēbro dictū fuit.Sed si sumimus hr̄ditatem * pro quodā in-
tellectuali, seu pro quodā iure qd̄ appellatur successio in vni-
uersum ius qd̄ testator habuit,vt ff.de ver.sig.l.nihil aliud te-
statore.n.mortuo succedit ei quoddā ius qd̄ vocatur hr̄ditas.
ff.de acq.re.do.l.hr̄ditas.& ff. de fideius.l.mortuo. qd̄ quidē
ius est illud qd̄ per aditionē acquiramus, quo q̄sito repręsen-
tamus personā defuncti.sicut hr̄ditas ipsa primitus repræsen
tabat ante aditionē,& tunc istud ius intellectuale repræsentās
defunctū non claudit᷑ loco.ita ꝙ de eo ēt re existente intra ter
ritoriū,non pōt secundū eū statutum disponere,nisi in p̄iudi-
ciū subiecti.hoc patet ad sensum qa persona non est subiecta,
nec illud ius intellectuale,nisi aliud haberet consuetudo, q̄ es
7 set probanda.l.Labeo.ff.de supel.leg. † Nā verba prolata à le-
b gis cōditoribus, seu à iurisperitis intelliguntur.scd̄m interpre
tationē legalē,licet si proferant᷑ ab idiotis, [b] intelligunt᷑ secun
dum qd̄ in idiotā cadunt,p notata in l.qd̄ si nepotes. ff.de te-
sta.tut.iuncta.l.1.C.de ꝯhen.& cōmit.stip.Et per hoc conclu
dit isto casu filiam q̄ iurisdictionem Ferrariensi subiecta non
est,non esse exclusam à cōsequendo istud intellectuale,qd̄ ap-
pellatur hr̄ditas,non circumclusum loco nisi consuetudo lo-
quendi aliud in contrarium designaret, scilicet ꝙ pro hæredi
tate bona ipsa assumerentur. Alio casu,scilicet quando bona
sunt extra Ferrariam maior pars,& statutum priuat ab hęredi
tate nō à bonis,& tunc dicit ꝙ si statutum disponit in personā
priuandam,& subiectam statuto priuādo illo iure intellectua
li,scilicet hæreditate. nulla bona consequi poterit,nec intra,
nec extra territorium situata: q̄a nulla bona capere pōt,nisi vt
hæres. vnde si priuatur potentia consequendi vniuersale sub
quo particularia continent᷑,priuatus est ēt potentia consequē
di omnia particularia inclusa sub vniuersali. l.si quis cùm to-
tum.l.1.& §.fin.de excep.rei iudi.idem Bal.in repe.magna. l.
cunctos populos,in versi. 5.quæritur statutum Perusinū. sed
Bart.ibi in 6.& 7.q.tenet contrarium,& etiam Bald.ibi,in le-
ctu.ordinaria.dum tractatur de statuto quod extantibus ma-
sculis.& Salic.ibi videtur tenere idem quod Io.Cal.alio verò
casu,quando statutum priuaret à successione defuncti ab inte
stato filias fœminas, dicit idem quod conclusi suprà, quando
statutum priuaret ab hęreditate,ex quo hæreditas nihil aliud
est quàm successio quædam &c.l.hæreditas.ff.de reg.iu. sunt
enim hæc synoyma hæreditas & successio:& eadem in specie
substantia & natura, cum de succedendo tractatur alicui per
alium vt hæredem: vnde debet esse idem in effectu, vt statutū
in vno intelligatur statutum in alio, secundum Dy.in regula,
sine possessione,de re iud.in 6.Sed si filia non esset subiecta:
vel quia forensis,vel posito quod esset oriunda Ferrariæ: nihi
lominus aliter esset exempta à iurisdictione Ferrariensi, tunc
dicit eam tam ad bona Ferrariæ, q̄ alibi sita fore admittendā,
per prædicta.& ita dicit se intelligere no.per Iac. Butr.in d.l.
cunctos populos.& per Io.An.in addi. Spec.in tit.de instru.
edi. §.compendiosè. versic.quid si consuetudine alicuius lo-
ci.&c. ¶Et hæc est eius conclusio in d.consi. Cùm ergo dictū
statutum loquatur in personam,vt patet ibi dum dicit,filijq;
eorum masculi, seu alter ex eis p̄ferantur sororibus defunctæ
personæ,earumq; liberis etiam masculis &c.Et ēt ibi dum di-
cit,& etiam ipsi agnati præferantur omnibus transuersalibus
cognatis etiam masculis,& etiā in ius agnationis trāslatis &c.
¶ Item, & cum dictum statutum non priuet à bonis tm̄, sed
priuat à successione: vt patet in prin.dicti statuti, dum dicit
ꝙ in succedendo sibi seruentur iura cōia,præterquam in casi-
bus infrascriptis &c.Et sic ex doctrina tam Bar.& sequacium,
q̄ ex doctrina Io.Cal. patet ꝙ dictum statutum non potest cō
prehendere & excludere in casu nostro Iordanum forensem.
Ad confirmatiōnē prędictorum adduco notata per Cy.in l.j.
8 in vlt.q.C.quæ sit long.consue.† vbi q̄rit: pone ꝙ Bononiēsis
* habet fundum * in territorio Imolæ, statuerunt Imolenses, ꝙ
nullus possit extrahere blada de destrictu suo, an tenebuntur
c Bononienses stare huic legi?arguit ꝙ sic.[c] per l.si pendentes.§.
si cloacarij.ff.de vsufr.& ad hoc vide Io.in addi.Spe.in tit.de
consti.§.1.in addi.quæ incipit Guli.de Suza.in contrariū alle
ga.ff.de mune.& hono. l.munerum. §.præterea. & istā partē
firmat,quam dicit tenuisse Iac.de Are.videlicet ꝙ Bononiēsis
poterit portare frumentum quò voluerit: nec secundum eū
obstat. d.l.si pendentes. quia ibi non dicitur ꝙ esset forensis.
Ecce ergo quod quanq̄ statutum disponat super rebus in ter-
ritorio statuentium sitis; tamen quia non loquitur in rē. sed
in personam,non cōprehendet forensem. Accedat prædictis
ꝙ in quæstionibus suis statutorum determinat Gul.de Suza.
9 in q.inci.Sed pone quæstionem,statutum non tenet &c.† vbi
concludit ꝙ statutum nunq̄ intelligitur comprehendere fo-
d rensem, [d] quò ad hoc vt ei nocere possit.allegat d.l.cūctos po
pulos.& per hoc dicit ꝙ ēt statutum non dicitur comprehen
dere forensem ad hoc vt ei prosit.alle.in arg.l.fi.C.de fruc.&
litium expen.& l.pen.in fin. C. cōi diui.& l.in Sacris. C. de
proxi.sacro scri. lib.12.& quia iniquum esset ꝙ quis haberet
emolumentum ex statuto,ex quo lęsionem habere non cōpel
litur.arg.l.1.§.pro scd̄o.in fi.C.de cad.tol.ad quod ēt allegat
alia plura iura,Ad idem quod no.idē Gul.in alia q.inc.Quæ-
stio talis est,Bononiēsis conuentus &c. vbi post Vber.de Bob.
dicit ꝙ statutum semper ita debeat arctari qd̄ extraneus non
contineatur.alle.l.1.§.fi.ff.quod quisque iur. & qd̄ habet᷑ 12.
di.illud.& in c.cum venissent. de eo qui mit.in pos.causa rei
ser.Ad idem quod no.Bald.in repe.l.de quibus. ff.de legi.in
ver.4.quæritur an consuetudo extendat virtutem suā ad forē
ses &c.† vbi concludit qd᷑ cōsuetudo immediatè cōpulsiua,
10 vel prohibitiua aut pœnalis,non extenditur ad forensem,sed
mediante aliquo facto, vel delicto intra territorium cōmisso
bene ligaret,qa consentire tunc vr̄ qui delinquit.allegat in au
thē.de non alie.§.quia verisimile.& idē no.Spe.in ti.de cōsu.
§.1.ver.& no.& Io.An.in rub.de consue.ergo dictum statutū
immediatè excludens filium sororis,nō comprehendit Iorda-
num

num forenſem.pro hoc etiam facit,quia iſta procedũt à pari,
videlicet quem forum in loco ſortiri, & legib.vel ſtatutis lo-
calib.ſubijci,vt no.glo.8.diſt.quæ contra mores.& 12.diſtin.
in c.illud.no.doc.in rub.extra de conſuet.& Io. Calde.plenè
in diſputa.ſua incip.Quidam Florentinus. Sed Iordanus Fer
rariæ non ſortitur forũ,nec ergo ſtatutis illius loci ligabitur.
¶ Corroborantur prædicta ex his quæ determinat Spec.in tit.
de ſen.prola. §. qualiter.verſic.item pone quidam Flandren-
ſis &c.& Bar.in præallegata l.cunctos populos.in 3.q.in fi.&
ibi Bal.in verſi.nunc econtrà de inhabilitate,& in ver.dixi de
11 ſtatutis permiſſorijs &c.† vbi dicunt ꝙ ſi ſtatutũ diſponit im
pediendo perſonã,vt ecce, dictat ſtatutum ꝙ vir nõ poſſit vxo
rem inſtituere,certè ſi forenſis hic teſtabitur,nõ impedit inſti
e tuere vxorem,[e] per d.l.1.in fi.de tut.& cur.da.ab his &c. Nec
ad hoc obſtat ſi diceretur hoc eſt verũ quò ad bona extra ter-
ritorium ſtatuẽtium ſita: ſed quò ad bona poſita in territorio
ſtatuentium debet poſſe ſtatutum ligare forẽſem,arg.l.reſcri-
pta.§.fi.& l.fin.§.præterea.ff.de mune.& hono.quia rñdeo ꝙ
Pe.de Anch.in præall.c.Canonum ſtatuta,de conſti.in 12.q.
principali, in verſic.quæro vlteriùs circa iſta ſtatuta permiſſi-
12 ua &c.format iſtud dubium,† & dicit ꝙ ſtatutum habilitans
vel inhabilitans perſonam alicuius,non videt forenſem habi-
* litare vel inhabilitare ẽt ſuper bonis * ſitis in territorio ſtatuẽ-
tis,quia bona veniũt acceſſoriè ad perſonas,vbicunq; ſint,nec
bonorum rõne põt fundari iuriſdictio & poteſtas ſtatuẽdi in
forenſem,vt no.Cy.in l.1.C.vbi pe.tut.& Inn.in c.paſtoralis,
de priui.bene facit l.libertus.§.ſola. ff.ad municip.& ita dicit
ſentire Bal.in d.l.cunctos populos.& hoc dicit verum Pe. de
Anch.in prçallegato loco qñ ſtatutum expreſsè non diſpone-
ret aliquid contra forenſem ratione rerum poſitarũ ſub iuriſ-
dictione ſtatuentis,quia in dubio non extenditur ad forẽſem
ſed ſi expreſsè ſtatutum diſponeret in forenſem rõne rerũ exi-
ſtentium in territorio ſtatuentis,an valeret, remittit ſe ad no-
tata per Io.And.& vide ibi per Pe.de Anch.in repe.in 5.q. &
habeo in lib.conſiliorum Fede.in c.poſtulaſti.de fo.comp.&
per Iaco.de Bel.in diſpu.ſua ſeptima,in ordine q̃ incipit, Rex
conceſſit priuilegiũ. & quæ ponit in auth.qui.mo.na.eſſi.ſui
vbi tñ de hoc non tangit. ¶ Et ſic manifeſtè concluditur, ꝙ ſta
tutum noſtrum inhabilitans quò ad ſuccedendum fratrẽ ſoro
ris,& ſic cùm loquatur in perſonã. non extenditur ad Iorda-
num forenſem, etiam quò ad bona ſita in territorio ſtatuen-
tium. Videtur ẽt ſi bene ponderetur ꝙ Imo.in c.quod clericis
de fo.comp.quæſtionem noſtram in terminis decidat:† Nam
13 ibi concludit ꝙ vbi ſtatutum reſpicit perſonam non tm̃ ſolen
nitatem actus, vt qa dicat, nullus poſſit facere teſtm̃ ſine tali
ſolennitate,tale ſtatutum non cõprehendit forenſem,aut aliũ
non ſubditum l.1.in fi.ff.de tut.& cura.dat.ab his. † & eadẽ
14 ratione non comprehenderet clericum. & per hoc dicit ꝙ ſi
ſtatutum diſponat,ꝙ ſi quis deceſſerit ab inteſtato,ſuccedant
agnati vſque ad quartum gradum fęminis excluſis, ꝙ cum ſta
tutum diſponat in perſonam,non cõprehenderet pſonam nõ
ſubiectam.& ita dicit ſe conſuluiſſe. Accedat etiam qđ decidit
15 Iac.But.in l.Deo nobis.in vlt. q. C.de epi.& cle. † vbi deter-
minat,ꝙ ſtatutum diſponens ꝙ ingreſſus monaſteriũ non ſuc
cedat patri ab inteſtato,non põt excludere ipſum ingreſſum,
qui non eſt ſubiectus ſtatuentibus,q̃q̃ pater cui ſucceditur eſ-
ſet ſubiectus & hoc etiam ſequitur Bar.& no.Bar. & Bal.in l.
fi.C.de pac.& Bal.in l.2.C.vt in poſ.leg.& Ang.in diſpu. ſua
incip.Nobilis quidam genere,in ver.ad vnũ tñ diligenter attẽ
de &c. & Moderniores. in l.ſtipulatio hoc modo cõcepta. ff.
de verb.obli.& Pet.de Anch.in d. c.Canonũ.in ver.ad idem,
quæritur vtrũ valeat &c.Fortius dicit do.Ant.in præall. c.qđ
clericis.de foro compe.ꝙ etiam ſi ſtatutum nullã faceret men
tionem ſpecialem de ingreſſo.ſed ſimpliciter diceret, ſtãtibus
maſculis, fœminæ non ſuccedant. ſtatutum non excluderet
filias fœminas iam monachatas, quæ nunquàm fuerũt ſub iu
riſdictione ſtatuentium.ita dicit tenere Lapum ſua allegatio-
ne 108.& refert d.Anto.ꝙ ipſe vnà cum dño Pet.de Anch. ſic
de facto in ciuitate Ferrariæ conſuluerunt. eodem modo cũ
dictus Iordanus nunquàm fuerit ſubiectus poteſtati ſtatuen-
tium,non debet comprehendi ſub dicto ſtatuto. ¶ Nec prædi
ctis obſtat, ſi quis diceret: ſatis eſt quod ille de cuius ſucceſſio
ne tractatur, fuerit perſona ſubdita ſtatuentibus, licet Iorda-
nus non ſit ſubditus. Quia reſpondeo ꝙ nemo qui in iure ver
* ſatus rectè fuerit hoc dicit: quia requiritur ꝙ tam perſona *
cui ſucceditur,q̃ quæ ſuccedit ſit ſtatuẽtibus ſuppoſita ad hoc
vt ſtatutum in perſonam loquens eos ligare & comprehende
re poſſit,vt probatur in l.neque.qui da.tut.poſ.& in l.etiã.ff.
de tutel.iuncta.l.1.in fi.de tut.& cur.da.ab his.& l.de pupil-
lo.eo.tit.cum ſi.& ſic requiritur ꝙ vtrunque extremũ ſit habi
le.hoc probatur ẽt clarè per ea quæ dixi ſ.in ſtatuto diſponen
te quod filiæ non ſuccedant ſtantibus maſculis,qđ non com-
prehenduntur filiæ iam monachatæ,quia nõ erãt iuriſdictio-
ni ſtatuentium ſuppoſitę:quanq̃ pater earum de cuius ſucceſ
16 ſione tractabatur fuiſſet ſuppoſitus. ¶ † Concludo igitur ex
præmiſſis ꝙ dictum ſtatutnm loquens in perſonam excluden
do à ſucceſſione filium ſororis non comprehendit forenſem
etiam quò ad bona ſita in loco ſtatuentium, ſecus ſi ſtatutum
loqueretur in rem diſponendo circa bona.& in hanc opinio-
* nem inter cęteras rationes vna principaliter me mouet * vltra
17 ſuperius allegata.† Nam videmus qđ iudex ſub cuius iuriſdi-
ctione bona adulti ſita ſunt,põt dare curatorem adulto etiam
ſi non ſubdito: vt eſt text. in l.1.in ver.vbi eorũ ſunt faculta-
tẽs &c. C. vbi tuto.vel cur.pe.referendo illud verbũ ad cura-
tores tantum.ita ibi declarat Bal.& etiam Bar.in l.pupillo.ff.
de tuto.& cura.da.ab his.qui ad hoc allegat.l.iuriſperitos.§.
cum oriundus. ff. de excuſat. tuto. & bene facit l.2. C. eod.
titu. & eſt ratio ſecundum eos: quia curator non datur per-
ſonæ: ſed datur principaliter rebus l. in copulandis. C. de
nup.vnde quia diſpoſitio ſua fit ſuper rebus,& res ſuæ iuriſdi
ctioni ſubiectæ ſunt: valet talis datio curatoris quò ad bona
f ibi ſita:nec attenditur ꝙ perſona non ſit ſubiecta.in tutore[f] ve
rò contrarium eſt,quia ſiue bona ſuppoſita ſunt iuriſdictioni
iudicis, ſiue non:ita demum valet datio tutoris ſi pupillus ſit
iuriſdictioni iudicis dantis tutorem ſubiectus d.l.1.in fi. ff.de
tuto.& cura.da.ab his. & d.l.pupillo.ſecundum verũ intelle-
ctum.& l.propter litem.§.licet.de excu.tu.& plenè no.doct.
in d.l.1.C.vbi tut.& in l.ſi curatores.per illum tex. C. de ex-
cu.tut.& ratio eſt ſecundum eos:quia tutor datur pſonę prin
cipaliter.l.quia perſonæ.ff.de teſta.tute.& inſti.qui da.tut.§.
rectè.ita ergo diſpoſitio,quę fit in perſona ad hoc vt valeat,ẽt
quò ad bona ſubiecta iuriſdictioni diſponentis, requiritur ꝙ
perſona ſit ſubiecta diſponenti,vt in iuribus pręallegatis. ¶ Et
hac ratione clarè patet quod non ſomniauit Bar.& alij,qui fa
ciunt differentiam inter ſtatutum diſponens in perſonam, &
ſtatutum diſponens non in perſona,ſed circa bona. ſumus er
go in terminis iuris expreſsè præferentis in ſucceſſione Iorda
num.Nam hodie per Iuſtinianum conceſſa ſunt iura agnatio-
nis filio ſororis in ſucceſſione, vt l.lege. & l.meminimus. C.
de legi.hære.& inſti.de legi.agna.ſucceſſ.in §.ex qua parte.vn
de eodem modo ſuccedit, prout ſuccedunt filij fratrũ. vt ibi.
Sed clarum eſt ꝙ in ſucceſſione tranſuerſalium prima cauſa
eſt fratrum & ſororũ,omni ſexus differentia ſemota. in auth.
de hære.quæ ab inte.defe.§.ſi igitur defunctus.ergo &c. ¶ Itẽ
18 clarum eſt: † ꝙ proximior eſt in gradu filius ſororis qui eſt
in tertio l.conſanguinitatis:& in auth.ceſſante.C.de leg.hæ-
re.q̃ conſanguineus. i.natus ex fratre patris qui eſt in quarto
l.Iuriſconſultus.§.4.gradu.ff.de gradibus.& inſtitu.de gradi.
§.4.gradu. ſed in ſucceſſione præfertur, qui in gradu proxi-
mior eſt, ſublata differẽtia agnationis & cognationis ac ſexus.
in §.ſi vero.§.neque fratres.& §.nullã.in auth.de hęre.ab in-
teſt.& l.auunculo.cum ſi.C.com.de ſuc.cum ſi. ¶ Nec obſt.ſi
quis diceret pater Florij qui erat patruus Corneliæ, erat ipſi
Corneliæ in tertio gradu coniunctus d.l.iuriſconſultus.§.3.
gradu.& inſti.eo.tit.§.3. ergo Florius ſuccedere debet in locũ
patris ſui,vt in auth.poſt fratres.& in auth.ceſſante. C. de le-
gi.hære.& inſti.de hære.q̃ ab inteſta.§.cum filius. & in l.1.§.
19 ſed & ſi quis.ff.de ſuis & legi.† Quia reſpondeo,ꝙ qñ nepos
quærit auo ſuccedere, & quando filius fratris quęrit patruo
ſuccedere:nunq̃ filius repræſentat locum patris,ad hoc vt ex-
cludat alium qui eſt prior in gradu, hic eſt caſus in auth. de
hære,quæ ab inte.§.1.& in §. ſi quis igitur defunctus in verſ.
huiuſmodi verò priuilegium &c. & illum text.dicit ibi Ang.
ad hoc ſummè notan.quia paucis tunc ante diebus fuit cõſul
tum contrarium.& malè ſecũdum eũ.& idem no. Cy.& Bar.
in auth.poſt fratres.& probatur ẽt in l.auunculo. C. com.de
ſucce.& in l.2.C.de ſucceſ. edi.cum ergo Florius non tractet
ſuccedere auo vel patruo,aut materterræ vel amitæ, ſed tra-
ctet de

ctet de succedendo Corneliæ sibi consanguineæ, nõ succedit in locum pr̃is sui, quò ad hoc, vt Iordanum sibi prioré in gradu excludat. ¶ Superest, vt ad allegata in contrariũ r̃ndeamus. & primò non ob. ꝙ statuentes poterunt in præiudicium Iordani statuere, saltem quò ad bona eorum iurisdictioni supposita, per ea quæ habentur in l. nõ solũ. §. qui testõ. cum ibi no. ff. de excusa. tuto. cum concor. s̃ allega. quia r̃ndeo ꝙ ꝯtraria loquuntur & procedunt qñ persona in quam fieret dispositio esset subdita iurisdictioni disponentis, vel posito quod nõ esset subdita ipsa persona, dispositio talis teneret si facta esset in rem, non in personam, vt probaui. suprà proximè allegãdo. l. 1. cum ibi no. maximè per Bal. C. vbi tut. vel cura. pe. & not. per Bar. in d. l. pupillo. & expressè Bart. in d. l. cunctos populos. cũ concor. suprà latius relatis. Sed statutum de quo suprà loquitur in personam, ergo &c. Postremò non obst. quod allegabatur videlicet quod si Cornelia Ferrariæ testata decessisset, deberet attendi locus conditi testĩ, per l. 2. C. quemad. test. ape. & l. 1. C. de eman. lib. eodem modo iudicandum est, licet intestata Ferrariæ decesserit, ar. l. conficiuntur cum si. de iure codi. quia respondeo quod si Cornelia Ferrariæ testm̃ condidisset secũdum dispositionem iuris communis, cui statutum non refragaretur: & tunc testm̃ seruandum esset, quò ad omnia bona, vbicunque sita. l. ex facto proponebatur. ff. de here.
20 insti. † Aut testm̃ fuit conditum, non secundum dispositioné iuris communis, sed secundum formam & solennitatem traditam à statuto Ferrariensi: & tunc fateor secundum communem opi. quod debebit attendi statutum loci, in quo factum est testm̃ etiam quò ad omnia bona, per l. si non speciali. & l. fi. C. de testa. & d. l. 2. & l. 1. C. de eman. libe. secundum cõmunem opi. quam tenuit Gul. de Cu. Iac. But. Bar. & Bald. in d. l. cunctos populos. & Bal. in l. in hac C. de dona. & in auth. defuncto. C. ad Tertul. & Spe. & Io. An. de instr. edi. §. cõpendiosè. vers. sed quid de consuetudine. cũ concor. & ratio est: quia statutum disponit tantùm circa solennitatem actus, quo casu debet semper inspici etiam quò ad forenses, an sit seruata solẽnitas requisita à statuto illius loci in quo actus est celebratus, & ita loquitur. l. 1. C. de eman. libe. cum si. cui etiam ita r̃ndet Bar. & alij in præallegata. l. cunctos. in 3. & in 6. q. Nam in d. l. 1. statutum seu consuetudo non disponebat circa actum directò, sed circa solennitatem actus; non enim ibi statutum vel consuetudo emancipabat filium, quia tunc non traheretur ad forenses, sed pater filium emancipat cum solẽnitate, introducta solennitate disponente quod coram certo iudice debebat fieri emancipatio; vnde secus qñ statutum disponeret non circa solennitatem, sed circa habilitandam: vel inhabilitandam personam ad faciendum testamentum, vel ad succedendum, prout in casu nostro, quia tunc non extenditur ad forensem.
21 † Et ideo si statutum Ferrariense diceret quod filiusfa. posset testari, non comprehenderet forensem, quia non disponit circa solennitatem, vt firmat Bar. & doc. in d. l. cunctos, in 3. q. & rationem differẽtiæ inter prædicta ponit Bar. ibi & in 6. q. Et sic patet quod non est verum quod si conditum fuisset testm̃ per Corneliam Ferrariæ quod seruari debuisset statutum Ferrariæ, sed solùm illud seruandum esset quando circa solennitatem disponeret, vt dixi suprà sed in casu nostro nõ disponit statutum circa solennitatem, igitur &c. Item ad d. l. 1. de manci. libe. potest aliter r̃nderi, vt per Bal. in d. l. cunctos populos in ver. vlterius quæro &c. circa personam in statuto. ¶ Præterea illud quod dicimus, ꝙ intestatus decedens vr̃ disponere & relinquere bona venientibus ab intestato. d. l. conficiunt. illud est verũ * impropriè, s. permissiuè, non dispositiuè. Et ideo talis succedens non dr̃ habere titulum à defuncto, sed à lege, vt no. glo. in l. Lucius, la 2. ff. de hæred. institu. ita dixit Bal. in l. si emancipa. in 8. oppositio. C. de colla. & in præalleg. lege cunctos populos. Alexander Tartagnus.

ADDITIONES.

* Prima facie dicendum.] In hoc eodemmet casu Barbatia idem qđ & Alexander respondit, consil. 25. Illud in medium. lib. 3. sed ꝙ attẽdatur statutum vbi bona sunt sita tenet Brun. late in tractatu de statut. exclud. fœmin. ar. prin. quæst. 24. & faciunt quæ ibidem scribit 6. ar. princ. in principio. & Ias. latè consil. 80. lib. 3. & cum Alexan. hic tenet Ruin. consi. 48. dub. 2. lib. 3. & consil. 195. lib. 2. & Roc. ad c. fi. 12. quæst. princ. in 2. limit. de consuet. Natta.

a ¶ Contrarium. Idem Mar. Laudẽ tract. de 1. geni. 4. 3. Calde. consil. 34. de testa. Ioan. Ana. consil. 4. Visis statutis. in 3. dubio. sed pessimè loquuntur, quia statutum in effectu non disponit de ipsis personis vel earum statu. sed de ipsis rebus, & sic quibuscunque verbis loquatur ligat omnes quò ad res in sua dictione sitas. & ita tenent Iac. de Ra. Dyn. Guliel. de Cu. Iaco. de Aret. Cyn. & omnes antiqui in d. l. cunctos. & ibi Bal. ver. subsequenter quæritur. in l. 2. C. quæ sint long. cõsue. Anch. repet. ca. 1. de consti. Cor. consil. 115. In hac consil. 202. Circa præsentem libel. consil. 162. Constat. lib. 3. Alber. Bru. trac. statu. exclu. fœm. q. 25. Ludo. Gozadi. consil. 49. & ita vbique practicatur. idẽ sentit Alex. suprà lib. 1. consi. 16. consil. 128. infra lib. 6. consi. 19.

b ¶ Idiotis. lib. suprà 1. consil. 9.

* Bar. concludere.] Bartolum sequuntur Docto. relati per Feli. ad ca. postulasti. col. 2. versic. & adde. de foro compet. Socin. consil. 71. circa præsentem consultationem. nu. 11. lib. 4. & consil. 128. eod. libr. Corn. consilio 52. licet in hac consultatione. col. 2. versic. confert etiam lib. 1. consil. 94. circa primum dubium certum est col. 2. lib. 2. Dec. consil. 276. col. fina. Gozadi. consil. 49. num. 6. & 18. Roland. in tract. de lucranda dote quæst. 36. Natta.

* Ioan. Calderin.] Istud consilium Calderini improbat Alexan. consi. 46. lib. 1. Natta.

* Hęreditatem.] Istud dictum de hæreditate improbat Rui. consi. 49. lib. 3. & non videtur etiam tenere consi. 39. nu. 16. lib. 1. in quibus locis tangit de dictis Bar. ad d. l. cunctos populos.

* Habet fundum.] Contrarium tenet Io. And. in addi. Spec. in titu. de consti. §. 1. versic. pone ergo. Alberi. Rosa. ad d. l. cunctos populos. versic. colligunt quidam. Florian. ad l. si pendentes §. si quid cloacarij. ff. de vsufru. Et vide Ioan. Bapt. Sancto Seuerinatem in repet. ad d. l. cunctos populos. fol. 20. & Albe. Rosa. in 2. parte q. 137. in opere statutorum, vbi tenet contra Alexandrum hìc. Natta.

c ¶ Quod sic. Hæc vera per prædicta.

d ¶ Forensem. Alb. 2. stat. q. 113. q. 137. Henri. de Bo. tract. symo. par. 3. art. 2. Hippol. Marsi. notab. 253. & rep. l. 2. nu. 100. de iuris. om. iudic.

e ¶ Vxorem. Imò in bonis hic sitis, & sic non est differentia inter ciuem & forensem, sed in situ bonorum, quia huiusmodi statuta sunt realia & localia, vt dixi, suprà eod. consi. 41. nume. 6.

* Super bonis.] Imò videtur quòd in bonis sitis in territorio habilitare valeat ex eo, quod scribit Lap. Abb. allega. 101. quem refert Alex. consil. 111. colum. 2. infra lib. 7. Natta.

* Tam persona.] Istud tenet Ruin. consi. 195. col. 3. lib. 2. vbi comprobat. Natta

* Vna principaliter me mouet.] Hanc eandem rationem ponit Rom. consi. 39. col. 2. In proposita quæstione nobilis. Natta.

f ¶ Tutore Alb. in rub. C. de in litem da. tut. Pe. de Anch. repe. ca. ea quæ q. 18. repe. c. accessorium. de reg. in 6. sed curator litis per iudicẽ causæ etiam clerico per secularem. Steph. Auffr. repe. cle. 1. 1. reg. 2. fallẽtia. 29. de offic. ordin. imò quia hoc concernit bona, etiam datio tutoris clerico spectet ad secularem. Pau. consi. 252. lib. 1.

* Illud est verum.] Vide quod dicit consuluisse Ias. per regulam huius. l. ad rubr. de lib. & posthu. col. 3. versic. ego alias consului. & plenum consi. Curtij Iunioris consi. 4. super controuersia. Et qui non testatur expresse, videtur tacite testari, Bal. ad l. 1. col. 11. versi. venio ad secundum. C. de sum. Trin. allegat. l. 2. ff. de iur. codicil l. codicillis. §. pen. ff. de leg. 2. & no. propter. di. ver. obl. l. si ita quis. §. ea l. Sed istud procedit secundum fictionem, vt in no. proposito deducit Fulg. consil. 84. præsupposito casu col. 1. Natta.

EPITOME.

ANTONIVS promisit Bono vendere certam domũ pro certa summa sub hypotheca dictæ domus & omnium bonorum: Bonus autem habebat creditorem Thomam habentem hypothecam generalem. dictus Bonus decessit antequam redimeret, & reliquum pretium refunderet circa finem temporis ad hoc pręstituti, nunc bona Antonij inter quæ dicta domus per alios creditores Antonij pro executione cuiusdã sententiæ præhenduntur. hæredes Thomæ intercedunt pro dicta domo. Respond. Alex. ꝙ iustè intercedunt: quia obligatio per Anto. facta Bono, prior est tempore, & illa hypotheca est transfusa in effectu in dictum Thomam nec est resoluta ex eo ꝙ Bonus non impleuit nec refudit pretium Antonio intra tempus. Tum quia non fuit in mora, ex quo electio loci solutionis erat in potestate Antonij qui nõ elegit locũ nec interpellauit: tum quia Bonus mortuus est ante finem temporis, & sic dato ꝙ illa hypotheca fuisset resoluta ex defectu dicti implementi per hæredes Boni vel per dictum Thomam pro conseruatione iuris, adhuc possunt ex capite ignorantiæ in integrum restitui. hoc dicit, Alexand. si verò non esset locus restitutioni, vel si illud ius redimendi erat personale & non cessibile in

extra-

extraneum; tunc dicerem adhuc potiorem intentio-
nem hęredum Thomę nō ad corpus domus residuo
pretio oblato, sed in recuperationem pretij per dictū
Bonum iam soluti.

CONSILIVM XLVII.

In causa & lite vertente inter Fracīscum quondam
Andreæ de Bologninis,& hęredes Hierony
mi de Bologninis petentes executionem sententiæ in bonis
quondam Antonij olim Richardi de Albertis. & hæredes q.
Thomæ,& Matthæi Bertutij se opponentes executioni prædi
ctæ, & allegantes habere meliora, priora, & potiora iura in
quadā domo, & filatulio, quæ olim fuit in bonis dicti quon-
dam Antonij, & visis elegantissimis dubitationibus præstan-
tissimi in prædictis arbitrari debentis. Et quia coram excel-
1 lentissimo res agitur, paucis expediam. ¶ †Et primò præsup-
pono, clarum esse quod iure municipali tertius comparens
& allegans se habere potioria iura, impedit executionem sen
tentiæ.quod etiam in casu nostro iuri consonum est. tū quia
possessio dictæ rei videtur fuisse vacans, vt colligitur ex narra
tis in petitione agentium, tum etiam executio petitur fieri in
rebus,& condemnatio facta fuerat in quantitate pecuniæ: vt
habentur prædicta in l.à diuo Pio.§.si super. & ibi doc. ff.de
re iudi.& in ca.veniens.el 2.de testi.& not.Innoc.& Cano.in
ca.cum super.de re iudic.& not. Bart. & Bald.in l.pen. ff. de
de peti.hæred.& Bart.& doc.in l.ita tamen. §.quoties. ff. ad
Trebel.& Bald.in l.ob maritorum. C. ne vxo.pro ma.& in l.
consentaneum.quomodo & quando iudex.¶ Quo præsuppo
sito dico dictos hæredes quondam Thomæ habere priora &
potiora iura in dicta domo,& filatulio,quod ostendo.nā cla-
rum est ꝙ bonus quondam Dominici habebat ius francandi
dictam domum cuius occasione soluere tenebatur residuum
pretij,scilicet libras centum decem & nouem Antonio de Al
bertis,pro cuius iuris implemento & obseruatione dictus An
to.omnia sua bona obligauit, & in consequentiam obligauit
dictam domum,cum filatulio,quæ tunc temporis adhuc erat
in bonis dicti Anto.prout de prędictis constat publico instru
mento confecto de anno 1430. & vigore prædictorum ius
prædictum francandi cum obligatione bonorum quæsitum
dicto Bono incontinenti fuit obligatum cum omnibus suis
qualitatibus dicto Thomæ, seu eius hæredibus, pro quantita
te librarum, 250.Bono.quam dictus Bonus ex causa depositi
tenebatur restituere dicto Thomę & eius heredibus intra cer
tum tempus cum obligatione bonorum & iurium præsentiū
& futurorum, prout constat instrumento confecto de anno
1427.ad hoc l.grege.§.cum pignori.cum simil.ff.de pig.Vn-
de posito quod dicti de Bologninis vigore sententiæ latæ
1442. ex forma statutorum habeant ab illo tempore citra hy
pothecam in bonis dicti Antonij, de quo infra dicetur, tamē
debent præferri hæredes dicti Thomæ: quia obligatio bono-
rum & iurium facta dicto bono per Antonium, est transfusa
in dictum Thomam creditorem Boni qui fuit prior tempo-
re,ergo &c.l.potior.& l.creditor.ff.qui po.in pig.habe.& l.si
2 fundum.C.eod.titu.† & sic non obst.dictis hæredibus Tho-
mæ, quòd per promissionem de vendendo factam per Anto-
nium dicto Bono non sit translatum dominium in dictum
Bonum,eo quia aliud sit vendere, & aliud promissio de ven-
dendo, iuxta l.in bonæfidei. cum ibi not. ff.de eo quod cer.
loc.quia non dicunt hæredes Thomæ se esse potiores: eo qa
dominium dictæ domus fuerit translatum in dictum Bo-
num, sed tantùm ex eo quia dicto Bono & successiuè dicto
Thomæ fuit prius dicta domus obligata, per dictum Anto-
nium promittentem vendere &c. ¶ Non obstant & secundò
quòd dicti hæredes Thomæ non possint inuiti dicto instru-
mento obligationis domus ex eo, quia per dictum Bonum
non fuerint obseruata dicto Antonio, vel eius heredibus per
dictum Bonum promissa in instrumento, cum non soluerit
residuum quantitatis prædictæ &c.per id quod habetur in le
ge cum proponas. C.de pac.in l.si quis maior. C.de transac.
in l.qui fidem.eodem titu.ff.& in ca.peruenit.de iureiur. ca.
cum pridem.de pac. & in hoc iudicio meo consistit quasi to-
ta difficultas, & decisio huius causæ. ¶ Ad quod pluribus mo
dis respondeo, vt patebit ex infrà dicendis, & primò per id
quod voluit notabiliter Bart.in l.si res.ff.quib.mo.pigno. vel
hy.sol.per illum text.& per l.sequentem in princip.& Bar.in
l.4.§.sed Marcellus.per illum text.cum ibi.not.ff.de in diem
3 adie.cum concor.vbi notabiliter determinat,quod † vbicun
que rem mihi obligasti,& postea facto tuo priuaris re illa,quā
mihi obligasti,an resoluatur ius pignoris mihi quæsitum. Di-
stinguit Barto. aut facto tuo necessario priuaris re illa, & re-
soluitur pignus: secus si facto tuo non necessario, quia tunc
pignus non resoluitur per iura prædicta, nisi etiam mihi pos
set imputari cur non adimpleui illud factum ad quod tu te-
nebraris; quia si potui adimplere, & non adimpleui: resolui-
tur ius pignoris mihi quæsitum propter culpam, & negligen
tiam meam. vt est text.in l.vectigali.ff.de pigno. vnde secun-
dum eum si pignorasti mihi rem emptam à te, quæ postea à
te aduocatur tanquàm fuerit venditor deceptus vltra dimi-
a diam iusti pretij,pignus [a] non resoluetur: quia fuit in potesta-
te tua non reddere rem,& pretium supplere l.2. C.de rescin.
venditio. Et similiter si res tibi donata,quam mihi obligasti,
aduocatur à te prætextu insinuationis non factæ intra sex mē-
ses ex forma statuti non resoluetur pignus, quia tua volunta-
te omisisti insinuationem nisi mihi posset imputari, cur pro
interesse meo non adimpleui seu non insinuaui.d.l. lex vecti.
secundum Bar.¶ Modo ad propositum si nos dicimus qđ ius
obligationis transfusum in dictum Thomam,& eius hæredes
mediante dicto Bono fuerit resolutum per non factum dicti
Boni, qui non soluit integrum pretium: & tunc secundum
doctrinam Bart. præallegatam non est resolutum, si tale im-
plementum non poterat fieri per dictum Thomam pro con-
b seruatione iuris & pig.sibi quęsiti,quod puto verius [b] per tex.
in d.l.lex vectig.si autem tale implementum poterat fieri per
d.Thomam, & tunc adhuc dico ꝙ non resoluitur dictum ius
pignoris secundum doctrinam Barto.in d.l.si res, quia impu
tari non potest,nec potuit dicto Thomæ, si non adimpleuit,
eo quia prædicta ignorauit, & iustam ac præsumptam habuit
causam ignorantiæ in facto alieno.l.fin.pro suo.cum vulg.vel
saltem non potest negari quod dictus Thomas, qui (vt dixi)
si sciuisset, habebat potestatem à iure adimplendi promissa p
dictum Bonum, pro conseruatione iuris pignoris sibi quæsi-
ti,per text.in d.lex vectigali.vbi est tex.posito quod non fece-
rit, & resolutum † sit pignus, saltem debeat restitui ad pote-
4 statem implendi ex clausula generali, si qua mihi iusta causa.
quoniam de iure quilibet qui incurrit in priuationem alicu-
ius iuris per non implementum,semper ex capite præsumptę
ignorantiæ restituitur ex dicta clausula generali, vt no. glo.&
doc.in l.2.in fin.C.de iure emphy.& Spec.de loca.§.nūc ali-
qua.versi. 18.& gl.Bart.& doct.in l.cum filius.§.in hac.ff.de
verb.ob.& Dy.in c.cū quis in ius.de re.iu.in 6.& Bar. & Bal.
in l.2.C.si ad.vē.pig.& Dy.& Bart.in l.ad diē.ff.de ver.obl.&
Ang.in l.nā & si sub cōditione.§.seruus.ff.de hær.inst.& Bal.
in l.fi.C.si pen.ap.mors interue.& not.in l.qui in alterius.ff.
de reg.iu.faciunt no.per Bar.& doc.in l.seruo inuito. §.cum
prætor.ff.ad Treb.& quod fortius dixit Cyn.& Bal.in l.1.C.
de condi.inde.& Bal.in l.1.ad fi. C. de requir.re.cum cōcor.
quæ restitutio in actis legitimè petita est,& postq̄ prædicta de
uenerant ad notitiam hæredum dicti Thomæ, ipsi pro con-
seruatione iuris dicti pignoris obtulerunt & deposuerunt a-
pud iudicem, vel alium eius mandato residuum dictæ quan-
titatis pro implemento prędictorum in dicto instrumento ce
lebrato cum dicto Antonio, quæ oblatio &c. sic facta idē ope-
ratur,ac si perfectè impletum esset pro parte dictorum hære-
dum Thomæ,seu Boni prædicti: attento quod nulli reperiun
tur hæredes dicti q.Antonij, prout in petitione dictorū agen
tium confitentur ipsi de Bologninis probatur in l. pecuniæ.
§.1.de vsur.& in l.si fundus. §. Marcellus. ff.de leg.commis.
cum concor.not. Dyn.in regula cum quis de reg.iur.in 6.&
Bal.in l.2. in fi. C.de iur.emphy.vbi allegat.l.si p̄dio.in prin.
ff.de in diem adic. † in quibus locis fortius dicitur,quod ēt si
5 nulla facta fuisset oblatio, eo casu quo appareat hæres illius
cui soluendum erat, conseruatur ius illius cui soluere teneba-
tur, perinde atque si impleisset. Fortius quia in instrumento
celebrato per Bonum,cum dicto Anto. sunt hæc verba in ef-
fectu, quod dictus Bonus promisit dictum residuum soluere
specialiter in ciuitate Bononiæ, Imolæ, Florentiæ, & generali
ter alibi vbicunque locorum, vbi contingerit postulari per
dictum

dictum An.&c.Nam si dicta verba rectè cōsiderentur, dictus
Bonus erat obligatus soluere in vno ex dictis locis. videlicet
in illo vbi contingeret postulari per dictum Anto. & per cō-
sequens electio loci erat in facultate dicti Antonij, non in fa
6 cultate & electione dicti Boni,† vnde cum nō fuerit facta in
terpellatio per d. Anto. vt in certo loco solueret non dicitur
* fuisse * in mora dictus Bonus.l.mora.in prin.ff.de vsu. & de-
clarat Cyn.in l.in minorum.C.in quib.cau.in integ. resti.&
Bar.in l.non solùm.§.morte.in 3.q.princ.ff.de ope.no.nun.
& in l.cum filius.§.fi.ff.de verb.obl.& ideo dixit Bal.in rub.
7 C.de consti.pec.in ver.modò venio &c.† quod vbi electio lo
ci solutionis est in potestate creditoris, ipse creditor potest eli
gere vbi placet, dūmodò ibi inueniat debitorem: allegat text.
secūdum eum not.in l.Lucius.la 1.ff.depo.& Bal.in l.ab eo.
in ver.extra quæro.C.quomodo & quando iu. & per hoc pa-
tet ꝙ non releuat ꝙ dies fuit apposita solutioni, quoniā post
quam non erat debitor certus de loco solutionis, dies nō po-
tuit interpellare.pro hoc.l.item illa.cum ibi not.ff.de cōsti.
pecu. vbi licet esset dies solutioni appositus, si tamen nullus
erat certus locus solutioni assignatus, non dicitur debitor es-
se in mora per aduentum diei, nisi creditor vadat & solutio-
nem sibi fieri petat. Si ergo nulla fuit commissa mora: ergo
facta oblatione & implemēto prædicto per hæredes d. Tho.
durat ius pignoris prædicti. ¶Et vltra prędicta subdo, quia di
ci non potest quod dictus Bonus promissa non obseruaue-
rit,& sic pignus fuerit resolutum, quia aduertēdum quòd di
ctus Bonus decessit ante completum annum, postquam con
fecerat instrumentum cum Antonio,& sic decessit ante tem
pus moræ, vt patet ex verbis instrumenti, quo cauetur, quod
teneretur quolibet anno soluere partem, & sic inspiciēda erat
vltima dies anni, non prima quò ad moram.l.qui hoc anno,
8 cum sua materia.ff.de verbo.oblig.l.lecte.si cer.re.& l.si cui.
ff.de leg. 1. ¶†Et posito quod diceremus quod eius Boni hæ-
reditas iacens inciderit in pœnam & in moram: tamen non
potest negari quin concedenda sit restitutio hæredi dicti Bo-
ni si esset, vt not.Dy.& Bart.doc.in d.l.ad diem.& Ang.in d.
l.nam & si sub conditione.§.seruus.cum concor.præal.& ea-
dem ratione restitui debet dictus Thomas seu eius hæredes
pro interesse suo, & cōseruatione iuris sui, vt supra probaui.
ex quo dictus Thomas quantum ad dictum ius obligationis
in effectu est successor dicti Boni nec etiam resoluitur ius pi
gnoris dicti Thomæ, licet dictus Ant. seu etiā dictus Bonus
sine hærede decesserint, vt notabiliter firmat Barto.in l.debi
tor.ff.ad Treb.& Cy.in l.intelligere.C.de lui.pigno. ¶Et per
prædicta etiam patet non obstare quod ex resolutione partis
pretij facta tempore instrumenti per dictum Bonum, nullū
dominium vel ius reale in totum, vel in partem fuerit quęsi-
9 tum Bono prædicto in dicta domo, venditione aliter non fa-
cta: quia † respondeo, quod imò incontinēti ius reale pigno-
ris seu hypothecæ quæsitum fuit in dicta re Bono prædicto
pro iure francandi dictam domum præmisso dicto Bono, vt
in princ.dictum est. ¶Præterea iam facta est oblatio totius pe
cuniæ per hæredes dicti Thomæ, propter quod conseruatur
ius pignoris, vt superius est ostensum. ¶Præterea ex alio capi-
te videtur quod debeat impediri executio sentētię prædictæ,
nā dictus Bonus pro restitutione dicti depositi obligauit di-
cto Thomæ deponenti omnia bona sua præsentia & futura,
ergo dictus Thomas poterat agere contra dictum Ant. ad di
ctas libras 190. quæ ad eum peruenerunt de pecunijs dicti
Boni oblatis præfato Thomæ pro restitutione depositi. & ex
forma cuiusdam constitutionis municipalis sub rubic.quod
agens hypothecaria &c. videtur ꝙ etiam pro restitutione di-
ctæ pecunię ad quam poterat conueniri dictus Ant.per Tho
mam, quod bona ipsius Antonij fuerint per hoc tacitè hypo-
thecata.Ergo si dictus Thomas & eius hæredes habent tacitā
hypothecam,& sic ius reale in bonis Antonij debent præfer-
ri dictis de Bologninis ius reale non prætendentibus l. eos.
C.qui po.in pign.hab.l.rescriptū.circa prin.ff.de pac. ¶Nec
obst. quod pro executione sententiæ ex forma statutorum vi
ctor censeatur habere expressam hypothecā; quia hoc dispo-
nit statutum in bonis quæ possidebantur per condemnatum
tempore sententię: vel postea quęsita fuerunt, sed non est de-
ductum neque probatum quod dicta domus tēpore latę sen-
tentię possideretur per dictum Ant.vel postea per eum quęsi
10 ta fuerunt. †Ergo cum fundamentum dictorum agentium
ex forma statuti fuerit probare & allegare dictam domū fuis-
se possessam tempore sententiæ per Ant.vel postea acquisitā,
tempore non probato, nōn habent beneficium statuti l. de re
bus.C.de do.ante nup.l.matrem. C.de proba. l. non solum.
§.sed vt probari, vbi per doc.ff.de ope.nou.nunc.l.cum eum
actum.cum ibi not.de neg.gest.& no. in cle.literas, de rescri.
imò.hoc non probato non debet aliquo modo fieri executio
in bonis immobilibus non facta primò excussione mobiliū,
iuxta formam l.à diuo Pio.§.in ven. de re iudi.c. quoniā fre-
quenter.ad fi.vt lite non contest.cum non simus in terminis
statuti, vt patet per prędicta. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Pignus.Sed contra Bar. ꝙ resoluantur hypothecæ, tamen Alex. in
d.l.si res, post Bal.in l.2.q.13.C.de rescinden.ven. & sequitur Raph.
Cu.in l.in diem.ff.de aqua plu.arcen.Alciat.in l.debitorum.fal.2.C.
de pac.& est verius vt latius dixi in consue.Paris.§.22.q.9.num.45.
vide remissiuè, do.An. Tiraq.in consuę.Pict.§.3.nu.9.cum seq.

b ¶Verius.Imò vera opinio est quòd potest, ex quo illud ius redimen
di erat cessibile, secus si fuisset personale & non cessibile nec trans-
missibile in extraneum, prout in simili nouè & plenè dixi in consu.
Paris.§.62.q.10.de creditore emphyteutæ, qui ad conseruationem
iuris sui potest domino offerre canonem & impedire commissum,
dummodò talis emphyteusis possit alienari vel saltem hypotheca
ri sine consensu domini. secus si esset eius conditionis vt nec hy-
pothecari possit sine domini consensu.in feudis autem contractus
apud nos patronis irrequisitis alienari possunt, tamen non possunt
creditores offerre fidelitatem patrono ad impediendum pręhensio
nem feudi & commissum fructuum, sed alijs remedijs consulere
debent, vt scripsi in consu. Paris.§.18.nu.22.& 23.

* Non dicitur fuisse.] Nota singularē limitationem ad reg.quod per
lapsum diei certe debitor cōstituitur in mora, vt non procedat quā-
do debitor promisit soluere in loco, in quo fuerit à creditore requi
situs. Et de materia vide Alexan. ad l.quoties in diem.ff. de verbo.
oblig. Natta.

SVMMARIVM.

2 *Sententia in dubio interpretanda in fauorem rei. nu.7.*
5 *Cedentis concessio non obest cessionario.*
8 *Actum intelligitur, quod est consuetum.*

CONSILIVM XLVI.

Circa primum dubium quo quæritur, an dicto domi
no incumbat onus probandi aliquam quantita
tem pecuniæ ex dictis quadringentis ducatis fuisse inuestitā,
vt sic possit obtinere executionem dictæ sententiæ. An verò
dicto Hugoni incumbit onus probandi pecunias non fuisse
inuestitas si vult dictæ sententiæ executionem impedire. Bre-
uiter respondeo onus probandi incumbere dicto dn̄o Anto.
1 † quia actor debet * probare id quod est fundamentū intētio-
* nis suæ l. 2.ff.de probat.l.actor.C.eo. titu.Sed dictus Anto-
nius fundat intentionem suam in hoc.s. quod dictus Hugo,
& socij inuestiuerunt dictam quātitatem ducatorū quadrin-
gentorū in totum vel pro parte certa & limitata, alias sua pe-
titio nō procederet, iuxta l.in rem.ff.de rei vend.l.1.§.si quis
argentum.ff.depositi l.1.in prin.cum ibi no.ff.de eden.ergo
debet hoc probare. confirmantur prædicta per l. prædiorū,
cum ibi no.per Bar.C.de præd.mi.& per Bar.plenè in l.1.C.
si aduer.credi.cum si.vbi tradit istā doctrinam quod si quæ-
ritur cui incumbit onus probandi pecuniam esse conuersam
in vtilitatem aduersarij, debet attendi quis est ille qui in hoc
suam intentionem fundat. Nam tali incumbit onus proban-
2 di.pro hoc etiam bene facit,† quia verba sententiæ in dubio
videntur interpretanda potius in fauorem rei quam actoris
c.inter dilectos.in fi.de fide instru.c.ex literis.de proba.& in
regula fauorabiliores.ff.de reg. iur. ff. & per notata per glo.
in c.cum ad sedē.de resti.spo & per doc. in l.de die. in prin.
cū si.ff.qui satis.cog.& dictus Hugo est reus, ergo verba sen-
tentię debent interpretari in dubio in fauorem Hugonis, in-
quantū dicitur in sententia, declaramus dictos Hugonē & so
cios teneri ad reddendum rationem ducatorum 400. videli-
cet de illa quantitate ex dictis quadringētis ducatis, quā fuis
se per dictos Hugonē & socios inuestitā cōstabit.pro hoc etiā
3 facit, † quia verba sententię recipiūt intellectum & interpre
a tationē secundū ius [a] cōmune l.miles.§.decem.ff. de rei iud.
sed de iure cōmuni actori incūbit onus probandi illud quod

est fundamentum intentionis suæ, vti dictum est: ergo dicto dño Antonio alleganti dictas pecunias fuisse inuestitas incũbit onus probandi, si vult consequi executionẽ dictæ sententiæ, & cõstat quod do. Antonius habet necesse allegare dictas pecunias esse inuestitas: quia si non fuissent inuestitæ non tenentur Hugo & socij ex forma sententiæ reddere rationẽ, vti ex verbis sententiæ clarè apparet. ¶ Super secũdò dubio quo quæritur, posito quod probatio producta incũbat dicto dño Antonio, nunquid dicatur sufficiẽter probasse per ea quæ cõtinentur in puncto ad hoc vt locũ habeat executio dictæ sententiæ? Et respondeo quod non. Nã primò non probatur per confessionẽ dicti Francisci factã finitam societate quãuis ipse tẽpore durantis societatis fuerit generalis administrator, quia dictus Franciscus nõ confitetur quod oẽs 40. ducati fuerint
4 inuestiti vel eorũ certa & limitata pars. † vnde hæc confessio tanquã non cõcludẽtes & obscura nõ releuat l. certũ. in prin. ff. de confessis. ¶ Præterea confessio dicti Francisci, saltem firmata societate, non præiudicat Hugoni, cui nõ daretur regressus cõtra dictũ Fran. ad id quod haberet necesse soluere rationẽ dictæ cõfessionis. Hæc probantur ex his quæ no. per Spe. & Io. And. in tit. de cessio. actio. §. 1. in ver. Sed nunquid sola cõfessio cedenti sic, & per Dy. Bar. & alios in l. facta. §. si hæres. ff. ad treb. & Cy. in l. fi. C. de procu. & Bar. & alij l. si actor ff. de procu. & Io. And. in addit. Spec. in tit. de defenso. in fi. in tit. de iura. cal. §. restat. in addi. inci. hic & in sequẽti, & Ant. de But. in c. quãuis. de re iudic. vbi magis cõmuniter doc. cõ
5 cludunt, † ꝙ si cedens actiones post factã cessionẽ cessionario, confiteatur aliquid circa illud ius cessum, talis confessio non
b præiudicat cessionario,[b] quando damnum & incommodum posset resultare cessionario, vt quia non est habiturus regressum contra cedentem, facit l. si parte. §. fi. ff. quemadmodum ser. amit. l. nemo ex socijs. in princip. ff. pro socio. & l. fi. ff. de pac. cũ si. non probatur per scripturã libri d. do. Ant. tũ quia in libro non dicitur ꝙ pecuniæ sint inuestitæ, sed promissæ fuerunt Hugoni, vt inuestirentur. Sententia verò exigit ꝙ sint
6 inuestitæ, † tũ etiã quia scripturæ priuatæ in fauorem scribẽtis non datur fides l. exemplo. C. de proba. l. omnibus. C. de testi. hoc etiam non probatur per literas primas dicti Francisci: quia illæ non attestantur pecunias esse inuestitas, sed attestantur de florenis centũ, de quibus scribit Frãciscus factũ esse creditorem dictum do. Ant. & quod debeat do. Antonius significare in quibus rebus vult quod inuestiãtur, & quod illud fiet quando prouiderit dictus do. Ant. de maiori summa pecuniarũ, & non præsupponitur quod d. Ant. certiorauerit dictos socios in quibus rebus volebat inuestiturã fieri: & sic non apparet esse verificatã conditionẽ in literis insertã: ideo ex eis nõ potest do. Ant. fundamentũ sumere l. cedere diẽ. ff. de ver. sig. l. legata. ff. de condi. & demon. ¶ Nec etiam probatur per secundas literas dicti Francisci: quia etiam in eis non
7 continetur ꝙ pecuniæ sint inuestitæ: † & etiam sunt incertæ & ambiguæ, vnde debent interpretari contra illum qui se fũdat ex eis l. stipulatio ista. §. in stipulationibus. ff. de ver. obl. l. veteribus. ff. de pac. c. in præsentia. de prob. Nec etiam probatur per tertias literas eiusdem Francisci: quia nec etiam in illis continetur quod pecuniæ fuerint inuestitæ, sed ꝙ inuestiẽtur in primis lanis, quas ement dicti socij. & causa propter quam ad hoc scribendum & faciẽdum mouetur, est: quia dicunt eis esse affirmatum, ꝙ dictus dñs Antonius nõ remouebit dictas pecunias de manibus eorũ: & tamen postea nõ fuit ita seruatũ, quia inde ad modicum tempus fortasse duorũ mẽsium extraxit maiorem partem dictarum pecuniarũ de manibus eorum: propterea non potest dñs Ant. conqueri, si de dictis pecunijs tanquam inuestitis nõ reddatur ratio lucri, arg. l. ædiles etiam. §. fi. de ædi. edic. & l. Iulianus. §. fi. de act. emp. ¶ Et per hoc apparet non obstare quod appareat in libris & contibus rationum dicti Hugonis, & suorum quod dicto tẽpore multæ mercantiæ fuerunt emptæ. & inter cætera fuerũt emptæ lanæ: quia per hoc non sequitur quod fuerint emptæ de pecunijs dicti dñi Ant. & eius nomine, imò apparet cõtrarium ex libris Hugonis & sociorum, quia sunt positæ ad computum dicti Hugonis, & aliorum mercatorum, & non ad cõputum dicti d. Antonij prout est consuetum fieri secundum stylum & consuetudinem mercatorum, quibus libris fides
8 adhibetur: vt in puncto narratur. † & intelligitur esse actum
c secundum quod consuetum[c] est fieri l. vel vniuersorum. ff. de pig. act. l. ꝙ si nolit. §. qui assidua. ff. de ædi. edic. l. excepto. C.
* loca. cum si. & ideo non obstat id quod habetur in l. 4.* §. si ab ignoto. ver. vnde querit. ff. de manu. & quod habetur in l. fin. C. de pig. & in l. fi. §. fi. C. ad Maced. & quod ibi Bart. & l. si ventri. §. fi. ff. de priui. credi. & quod no. in l. Macedoniani. C. ad Macedo. cum si. quia in dictis casibus nõ apparebat cõtrariũ, prout in proposito nostro apparet ex dictis libris, iuncto stylo & consuetudine mercatorum. Item ibi non aderat ista contraria præsumptio, quæ est in casu nostro, scilicet ꝙ dominus Ant. pro libito voluntatis continuo retraxit pecunias de banco, prout ex libris apparere dicitur; quod non est de consuetudine quando pecuniæ dantur mercatoribus, vt inuestiatur sicuti in puncto narratur. Alex.

ADDITIONES.

* Quod actor debet.] Hoc verum est, quod reus in probatione suæ exceptionis dicitur esse actor. l. in exceptionibus. ff. de probationibus. l. 1. ff. de exceptio. Natta.

a ¶ Secundum ius, sup. lib. 3. consi. 2. nu. 2.

b ¶ Cessionario. Bal. consi. 462. lib. 2. Paul. d. l. facta. §. si hæres. & consi. 110. in fi. consil. 134. lib. 1. consi. 79. consi. 337. li. 2. Anto. But. consil. 5. Deci. Thol. 119. Matth. de Afflic. deci. Nea. 163. in fi. Alexan. l. 1. §. sed si mihi. num. 41. cum seq. de verb. obl. limita. vt procedat in cessionẽ ad commodum cessionarij, secus si esset ad periculum & commodum cedentis, vt per Ang. in l. 3. C. de noua. limitat secundo vt possit esse testis cedens contra cessionarium. Ias. consil. 28. lib. 1. licet non pro eo vt dixi sup. lib. 1. consi. 13. nu. 13.

c ¶ Consuetum, sup. lib. 2. consi. 37. nu. 9.

* Habetur in l. 4.] Pecunia videtur expensa in eum vsum, pro quo fuit recepta, de quo etiam vide Alexandrum ad l. qui alienam. §. 1. ff. de acqui. hæred. Natta.

SVMMARIVM.

3 *Qualitas vel conditio non intelligitur repetita in sequenti oratione, nisi de præsumpta voluntate disponentis appareat.*
5 *Vsq; dictio, an stet inclusiuè cognoscitur ex quantitate pretij.*
7 *Ecclesiæ quandoque restituitur post quadriennium.*
9 *Sententia nulla non confirmatur per desertionẽ appellationis.*

CONSILIVM XLVII.

Perspectis his quæ in themate narrantur, & ponderatis verbis instrumenti conuentionum initarum inter agentes pro monasterio sancti Benedicti de Padolirone diœcesis Mãtuanæ ex parte vna, & ciues ac comitatiuos habentes terras, & possessiones se scholantes ad canale Abbatis ex altera, videtur fortasse prima consideratione dicendum, dictum monasterium teneri suis sumptib. ad manutenẽdum dictum canale nouum defossum reparatum seu expurgatum, & euacuandum ac reficiẽdum. Primò: quia in instrumento actũ est inter dictas partes quo casu dicta clauica, quę primò fieret postea rueret propter abundantiã aquarum siue rupturum Padi, dicti ciues & comitatiui tenerẽtur dare dictis monachis & monasterio ducatos 440. & dicti monachi seu monasterium teneretur dictam clauicam & canale cum eorum cauamentis reficere & refeci facere laudabiliter, omnibus expensis ipsius monasterij, & ꝙ ipsi monachi receptis dictis 440. ducatis à dictis ciuibus facerent, & conseruarent, ac eos ciues liberarent à quocunq; cauamẽto, reparatione, & expensa, quæ occurreret facienda in dugalibus, siue canalibus, tam in dugale abbatis quam in aliquibus alijs factis vel faciendis in vallibus pro euacuatione aquarum dictarum vallium. promittentes dicti canonici ciuibus prædictis d. ciues in futurum non aggrauare, nec cõtra illa facere ad aliquã expensam cauamentorũ, nec aliquarũ clauicarum factarũ vel faciendarum excepta clauica de qua suprà in eodẽ instrumẽto facta erat mentio. ¶ Cum ergo euenerit casus ꝙ prima clauica facta fuerit; & per dictos monachos iterũ constructa & refecta fuerit, receptis per eos à dictis ciuibus dictis 440. ducatis pro dicta refectione, sequitur quod sumus in casu, quod dicti monachi deberent cõseruare dictos ciues à quocũq; cauamẽto, reparatione, & expensa, quæ fieri occurreret in dicto
1 canali, † ex forma dictæ cõuentionis initæ p dicta verba lata & gene

& generaliter loquentia de omni expensa, quæ occurreret fieri in dugalibus siue canalibus, tam in dugale abbatis quam in aliquibus alijs factis vel faciendis, vti suprà dictum est, debêt dicta verba generaliter & indifferenter intelligi de omnibus dugalibus siue canalibus, & sic etiam de dicto canali nouo l. si seruitus. ff. de ser. vrba. prædi. l. si à colono. ff. de ver. obli. c. quia circa de priuilegijs. ¶ † Secúdò probari videtur, quia ex-
2 ceptio firmat regulam in casibus non exceptis. §. vt autem de non alien. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. lega. l. in his cum gl. ff. de legi. & no. in l. 1. ff. de reg. iur. Sed in dicto instrumento continetur quod eo casu ꝙ prima clauica reueret, monasterium deberet iterum facere clauicam & canale suis expensis, dummodò à dictis ciuibus dentur monasterio dicti 440. ducati, quibus receptis monachi teneantur conseruare dictos ciues ab omni cauamento & reparatione, excepta clauica de qua suprà fit métio. vnde ista exceptio de clauica osté dit qd non teneantur ciues ad impésam pro refectione canalis. Et licet in præcedenti parte instrumenti, in qua tractatur de conseruatione primæ clauicæ contineatur quod constructa dicta prima clauica & dugali, & cauamentis factis, & solutis per ipsos ciues dicto monastrio ducatis quatuor cétum quadraginta, non possunt ipsæ ambæ partes vllo tempore in futurum astringi ad aliquam reparationem dicti dugalis neque ad aliam expensam occurrentem pro dicto dugali: quia responderi posse videtur ꝙ illa dispositio habet locum ante constructionem secundæ clauicæ, sed eueniente casu constructionis dictæ secundæ clauicæ, fuit actum in dicto instrumé to quod monasterium conseruaret dictos ciues ab omni cauamento, & expensa, vt dictum ex illa clausula in qua, s. continetur, ꝙ partes vllo tempore non possint astringi in futurú ad aliquam reparationem dicti dugalis, neq; ad aliam expensam, non intelligitur repetita in sequenti oratione in qua cótentum est, quid fieri debeat eueniente casu constructionis secundæ clauicæ l. qui fundú. ff. de contrahé. emp. l. si ita quis in prin. ff. de verb. obl. no. Bar. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. obl. & in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instr. leg. & in l. repetendis. ff. de leg. 3. & in l. 4. §. eritq; differentia. ff. vi bo. rap. ¶ Sed istis non obstantibus contrariam sententiam
3 puto de iure veriorē, maximè ex infrascriptis. † Et primò, quia
a licèt qualitas [a] vel conditio adiecta in præcedenti dispositione non intelligatur regulariter repetita in sequéti dispositio-
b ne facta in separata oratione, vt dixi suprà. Tamen fallit. [b] nisi ex præsumpta voluntate disponentis aliud ostenderetur, secundum Bart. in præal. l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instr. vbi pro hoc allegat l. Iulius Paulus. & l. cum seruus. & ibi melius probatur. ff. de condi. & demonst. vbi códitio adiecta in relicto libertatis facto seruo, intelligitur repetita in alio sequenti legato relicto eidem seruo in alia oratione, eo quia præsumptio est quod ita sit de mente disponétis, eò quia aliàs sequés legatum esset nullum, & præsumitur testatorem legatum voluisse facere validum l. Mæuius, in prin. ff. de leg. 2. l. quoties. ff. de re. du. Sed in proposito nostro & de mente præsumpta contrahentiú apparet fuisse ꝙ intelligatur repetita in sequentibus dicta qualitas, seu clausula in qua actum fuerat quod constructa dicta clauica, & dugali prædicto non possent ipsæ partes in futurum astringi ad reparationem dicti dugalis, neque ad aliam expensam occurrentem pro dicto dugali, ergo debet haberi pro repetita. ¶ Quod autem ita appareat de præsumpta méte partium probatur, quia ante celebratum dictú instrumentum confectum de anno 1449. inter dictas partes fuerat conuentum & firmatum, quod dicti ciues & comitatiui tenerentur suis expensis fodere canale abbatis, & illud manutenere defossum cum clauica, causa euacuádi aquas decurrentes ex partibus superioribus ad dictas valles, ita & taliter ꝙ terræ dicti monasterij remanerent siccæ. & imbalneatæ, & absque inundatione aquarum: vt narratur in præfationibus dicti instrumenti, quæ præfationes probant inter ipsas partes l. optimam. C. de contrah. & commit. stip. l. quidam. ff. de proba. & verbo fertur quod monasterium pro prima clauica & dependentibus ab ea habuit necesse expendere non solum illos 440. ducatos sibi datos à dictis ciuibus, verú etiam alios 440. ducatos de suo proprio, & pro secunda cóstructione clauicæ habuit necesse monasterium expendere nó solum illos 440. ducatos sibi iterú datos propter hoc à dictis ciuibus, sed etiam habuit necesse expendere circa dimidiam dictę quantitatis de proprijs denarijs monasterij. & si verú esset quod monasterium esset obligatum ad integram expensam cauaméti, & reparationes dicti canalis noui, de quo núc agitur sequitur quod monasterium singulis annis vno anno cum alio cóputato haberet necesse expendere de suo proprio circa ducatos quinquaginta: & tamen dicti ciues & comitatiui sentiunt ex hoc maius beneficium & commodum in duplo quam sentiat monasterium, vt mihi præsuppositú fuit. Non ergo præsumé dú, quod monachi voluerint liberare dictos ciues à dicta impensa & obligatione, qua tenebátur fodere canale abbatis, & illud manutenere defossum cum clauica expensis ipsorum ciuium. ita & taliter ꝙ terræ monasterij remanerent exsiccatę, & etiá voluerint monachi subire multò maiorem impensam quá ipsi ciues & comitatiui pro ea re; ex qua maius beneficiú in duplum sentiant ipsi ciues & comitatiui quam monaste-
4 riú. † debet. n. quis pro rata sentire onus pro qua sentit & cómodú l. manifestissimi. §. sed cum in secunda. C. de fur. l. scio in princ. ff. de annu. leg. l. si. in fi. ff. de leg. 3. ad hanc coniecturam sumendam bene facit quod voluit glo. in l. semper in sti-
5 pulationibus. ff. de re. iur. Et quod per illá voluit ibi Bar. † vbi dixit quod si dico: vendo tibi istum fundú vsq; ad illá domú,
c quod ex quantitate precij [c] discernetur an mens partiú fuerit quod illa domus cóprehendatur vel non cóprehendatur in venditione: & sic an dictio vsq;, stet exclusiuè vel non. & ita etiam no. Bart. in l. patronatus. §. Sempronius. ff. de leg. 3. Ad idé quod no. gl. & doc. in l. 1. §. 1. ff. de superfic. cú si. ¶ Et ideo illa clausula apposita in dicto instrumento in qua cótinetur ꝙ postquá reuere contingeret primam clauicá dicti monasterij receptis iterum 440. ducatis, deberent facere ac conseruare & liberare à quocunq; cauamento & expensa & reparatione quæ vnquá occurreret facienda in dugalibus seu canalib. tam in dugali abbatis quá in aliquibus alijs factis vel faciendis in vallib. &c. debet intelligi de alijs dugalib. & canalibus, nó de d. canali nouo in quo erat actú qd facta prima dugali, & cauamentis non possint ipsæ partes vllo tempore in futurum astringi ad aliquam reparationem dicti dugalis neq; ad aliquam expensam eius occasione. Nam verú est quod hoc té pore sumus in casu in quo verú est dicere constructum fuisse primá clauicá, licèt etiá cóstructa fuerit secunda, & sic sumus in terminis cóprehensis sub illa particula instruméti incipiéte, Item cú hoc pacto cóuentionis quod cóstructa dicta clauica & dugali &c. & per hunc modú intelligendi & interpretá di, cessat omnis repugnantia in d. instrumento. facit id qd habetur in l. constitutione. C. §. quibus. & c. cú tu. de testi. & qd no. Cy. in l. in exercendis. C. de fide instr. & Bart. in l. scripturæ. eo. tit. & secundú hanc interpretationé cessat cótraria præsumptio, quæ est quod inspecta magna quantitate oneris dicti monasterij & maioritate emolumenti percipiendi per dictos ciues cú modico suo onere, habitoque respectu ad onus magnú quod haberet sentire monasteriú, & ad liberationem factam per monasteriú dictis ciuibus ab onere fodiédi & manutenendi canale abbatis; non sit præsumendú sensum & intellectú fuisse quod monachi debeant facere & cóseruare ac liberare ab expensa & reparatione quæ occurreret faciéda in dicto canali nouo, sed intelligatur de alia expésa & reparatione ad quá erant obligati dicti ciues, & de qua fit mentio in dicto instrumento, & de reparatione & expésa facienda in alijs
6 dugalibus, & nó in dicto canali nouo, per prædicta. ¶ † Nec obstat quod exceptio facta de clauica, firmat regulam in casibus non exceptis, quia respondeo quod illa exceptio excipit ab illa proxima præcedente clausula, in qua dicitur promitté tes ipsi monachi ciuibus prædictis, in futurú dictos ciues nó petere aggrauari nec cópelli facere ad aliquam expensam cauamentorum, nec aliquarú clauicarú factarú vel faciendarú, excepta clauica de qua suprà fit mentio &c. vnde fateor ꝙ excepta expésa necessaria pro vsuarijs dictæ clauicæ, & vasis & salario clauicarij & alijs opportunis & necessarijs ad manutenendá dictá clauicam, prout in instruméto cótinetur, nó possunt monachi cópelli facere dictos ciues ad aliquam expensam: nec istud petunt monachi, sed solú dicút ꝙ monasteriú suú non tenetur nec cogi debet ad expensam reparationis dicti canalis noui: nam dicta particula instruméti cótinens dictam exceptioné cú non sit clausula per se principaliter posi-

ta, sed veniat ad qualificandam precedentē dispositionē: non refertur ad omnia superius dicta sed ad illam proximā praecedētem particulā, vt no. Bar. in l. fi. ff. de reb. dub. per id quod no. in l. filium. ff. quando di. leg. ce. Et per haec apparet respōsio ad allegata in cōtrarium. ¶ Praeterea, posito quod dictū instrumentū importaret quod ad dictū monasteriū spectaret dictū onus conseruandi dictos ciues à dicto cauamento, reparatione & expensa, saltem videtur quod si ex dicto instrumento conueniatur monasteriū, possit monasteriū incidēter coram eodem iudice peterē restitutionē in integrū ex capite lęsionis quae apparet stātib. rebus & facto prout suprà narraui, vt verbo fertur, per ea quae habentur in c. 1. & c. auditis. de restit. in integ. ¶ Nec ad hoc obstat si dicatur ꝙ restitutio in integrum non debet concedi post quadrienniū à die laesionis ipsius ec-
7 clesię c. 1. de rest. in integ. lib. 6. † Quia potest respōderi quod propter varias mutationes praelatorum quae saepe fiunt in dicto monasterio permittitur restitutio etiam non obstāte quadriennio, vt no. gl. & doc. in d. c. 1. de restit. in integ. in 6. Vel
* etiam quando esset imminentissimum* damnum, vt ibidem no. & commendo quod vbi conueniretur monasteriū coram suo iudice pro obseruantia dicti instrumenti opponat se non teneri ad dictam expensam vigore dicti instrumenti. Et si & inquantum tenetur dicat ex dicto cōtractu fuisse enormiter laesum dictum monasteriū facilitate suorū administratorum & laesionem deducat, maximè allegando & probando ea quae in facto suprà narraui. Et si opponeretur de lapsu quadriēnij replicetur & probetur, vt patet ex superius dictis. ¶ Quantū verò est quò ad sententiam, vt dicitur latam contra monasterium per nonnullos laicos, qui non fuerunt aditi per dictos monachos agentes, quando monachi non agebāt nec vt acto-
8 res aliquid à laicis petebant, clarum est † ꝙ est nulla tanquā lata à iudice incompetenti, cuius iurisdictio non potuit expressè nec tacitè prorogari. c. si diligenti. & c. si quis contra clericum de fo. compe. c. at si clerici de iud. cum si. Et postquam à dicta asserta sententia pro parte monasterij fuit reclamatum dicendo eam esse nullam, & si & inquantum esset aliqua, fuit appellatum ad sedem apostolicam: vt latius in scriptura prouocationis continetur, cum sententia sit nulla quamuis monasterium non prosequeretur appellationem intra tempora
9 statuta à iure ad prosequendum appellationem: † tamen non confirmaretur sententia, quae est nulla, sed semper posset dici seu opponi de nullitate, vt no. Bart. & alij in l. si expressim. ff. de app. & Bal. in repe. l. tale pactum. §. si prouocauit. in 13. q. ff. de pact. & in l. qui testamento. ff. de execu. tu. & in l. 1. in fi. prin. ff. de fer. & in l. 1. C. quando prouo. non est neces. & no. doc. in c. saepe. & in c. dilecto. de app. ideo non putarem esse expediens prosequi istam nullitatem coram aliquo ex iudicibus nominatis in priuilegio. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Qualitas. Are. consi. 121. Cor. consi. 78. li. 2. Ias. l. si creditori. de leg. 1. Francis. Rip. de rescriptis. respon. 30.

b ¶ Fallit. Gemi. Philip. ca. manda. de praeben. in 6. Are. consi. 137. Ant. Cors. in reperto. versic. qualitas. Dec. cap. 1. lec. 1. de iudicijs. consilio 480. num. 4.

c ¶ Pretij. & hoc supposito quod alias dicta domus erat de pertinentijs fundi. secus si habebat prorsus pro re separata, quia tunc non obstante conformitate pretij dictio vsque stat exclusiuè, nisi praecederet dictio vniuersalis, aut alia apta comprehendere domum, vt si quis venderet omnia quae habet in tali territorio, videlicet tale latifundium vsque ad talem domum quae esset in eodem territorio.

* Imminentissimum.] Istud eminentissimum damnum consideratur non habito respectu ad rem, sed ad ecclesiae patrimonium; Soc. cōs. 266. col. 10. lib. 2. Natta.

EPITOME.

EO ipso ꝙ notarius subscribens dicit se notarium: censetur rogatus & instrumentum est publicum.

CONSILIVM XLVIII.

In causa & lite inter d. Clarā q. Ioannis olim d. Marci de Marchis de Veruculo agentem. & ser Cichinum de Campa ciuem Caesenae se defendentē, postquā in ea causa consilium vltimò reddidi, sentio nouum dubium quia inquantum allegatur pro parte dicti ser Cichini ꝙ posito ꝙ esset probatum de quasi dominio Matthaei Branchini & successiuè d. Marci, & dnae Clarae habentium causam à dicto
1 Matthaeo: † tamen pro tali quasi dominio non competit publiciana contra dictum ser Cichinū titulo possidētem, quia publiciana non datur contra titulo possidētem l. siue autem. §. si duobus. ff. de pub. ¶ Respondetur pro parte dictae dominae Clarae quod non est legitimè probatum de titulo ser Cichini: quoniam licet produxerit scripturam quandam continentem dationem insolutum factam dicto ser Cichino à Perleone Andreę de Perleonibus: tamē non videtur quod illa sit scriptura authentica, & per se probet, cùm nō fuerit recognita à testibus in ea subscriptis, iuxta. l. scripturas, cū aut. ibi posita. C. qui po. in pig. habe. & in ca. 2. de fide instrumētorum.
2 Nam † & quandoque à notario potest fieri scriptura quae nō est publica & authentica, sed remanet priuata. vt habetur in d. l. scripturas. & ideo licet illa scriptura fuerit scripta & subscripta manu publici notarij: tamen per hoc non sequitur ꝙ fuerit publica. & praesertim cum ibi notarius non attestetur se fuisse rogatum prout esse debet. Et in dubio non praesumitur rogatus, vt not. Innocen. in c. 1. de fide instrumentorum. & Spec. de instrum. edit. §. 2. in ver. & nota. ¶ Tamen istis nō obstantibus cōtrarium arbitror esse de iure verius, quia dicta scriptura est publica, eo ꝙ habet signa scripturae publicae, scilicet annum, diem, & indictionem, signum notarij & similia.
3 † Et in subscriptione apparet ꝙ scribit tanquā notarius: quia facit mentionem de notariatu, & de appositione signi. Et quādo fit mentio de officio, quis videtur facere actū tanquā officialis. l. fi. de instito. l. cum post §. 1. ff. de admi. tuto. in l. post mortē. ff. quando ex fac. tut. & not. gl. in l. quacunque. in verbo, procurator. ff. de procura. & in l. sciendū. §. tutores. in verbo habetur. ff. qui satisda. cogan. & Bar. in l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. noui nuncia. & in l. 3. §. 1. ff. iudicat. solu. & in l. 1. si pupilli. §. 1. ff. de neg. gest. & Io. Andr. in addi. Spec. in titu. de procur. in rubr. in fi. cum similibus. vnde dicit Bald. in l. 1. §. editiones. in princ. ff. de edendo. ꝙ si tabellio scripsit tanquā tabellio, tunc scriptura est publica: secus si scripsit tanquā testis, vel tanquam simplex persona. allegat dictam legem scripturas. & ita est etiam de mente Bal. in praeallegata. l. scripturas. ¶ Nec obstat ꝙ non appareat ꝙ fuerit rogatus: quia respōdeo, ꝙ notarius in fine dictae scripturae apposuit haec verba. Et ego Sanctes quondā Andreae de Serrauella ciuis Ariminipublicus & Imperiali authoritate notarius, ac iudex ordinarius, dictam scripturā, vt suprà propria manu scripsi, subscriptosq; testes subscribi vidi eorum proprijs manibus, vt suprà signumq; meum apposui, quod apponere consueui ad robur &c. Et per haec verba dico probari notarium fuisse rogatum, vt voluit Bar. in l. sciendum. ff. de verborū obligatio. in versi. Sed quid si dicit, ego talis notarius &c. iunctis praecedentib.
4 † vbi voluit quòd si notarius in scriptura dixit: Ego talis notarius scripsi: quamuis nō sint adiecta illa alia verba, s. rogatus scribere scripsi, vel publicaui, nihilominus sufficiet. & dicitur instrumentum publicum dummodò scriptura habeat signa notarij, vel sit inuēta in quaternis rogationum: alleg. not. in aut. ad haec. C. de fide instrumen. & in corpore vnde sumitur. & cum Bart. in d. l. sciendū. transeūt ibi alij post eum. Sed dicta scriptura hēt signū notarij, & signa instrumenti; ergo illud sufficit, nec obstat ꝙ dictū instrumentū sit notatū in vul-
5 gari sermone, & nō in literali, † quia nō refert sub qua lingua actus celebretur, dūmodò à partibus intelligatur. l. iudices. & ibi no. docto. C. de sentent. & interlocut. omnium iudicū. in l. decreta. ff. de regulis iur. & in l. hac cōsultissima. in fi. C. de testa. l. prima. §. fi. cum ibi no. per doct. ff. de verborū obligationib. Nam videmus etiam ꝙ communiter contractus publicantur per notarios in vulgari eloquio, nō in literali. ¶ Fortius etiam voluit glo. reputata sing. in §. nos autem. in aut. de
6 tabel. † ꝙ in dubio tabellio praesumatur rogatus. a quam plu-
a rimi sequuntur. tamen quia nonnulli damnant illam gl. non facio fundamentum de ea, sed in dicta decisione Bar. in praelega. l. sciendum. quae communiter approbatur. ¶ Non obst. quod in dicta scriptura sint subscriptiones testiū, quia respōdeo ꝙ non solent quae abundant, vitiare scripturas, vt l. testamentum. C. de testa. & est regula iuris. Praeterea subscriptiones testium etiā cōueniūt publicis instrumētis. l. antiquae. C. ad Vellei. in prin. & in fi. & in authen. de instrumē. cau. §. sed si in-

7 ſi inſtruméta cum ſeq. ¶ † Accedit ad confirmationẽ prędicto
rũ diuturnitas temporis decurſi à die confectionis actus, &
inſtrumenti, propter quã diuturnitatẽ omnia pręſumũtur ſol
léniter acta, etiã quò ad ſolennitatẽ extrinſecã. l. ſi filius. C. de
peti. hære. & alij doc. l. qui aliena. iuxta prin. ff. de acqui. her.
& ibi Ang. & alij, & no. Bal. Ang. & Mod. in l. ſciendum præal
leg. & Io. And. in c. Albericus, de teſtib. & in cap. illud de pre-
ſumptio. & in c. quoniã cõtra, de proba. & Cy. in l. emancipa-
tione. C. de fund. inſtru. cũ ſimi. ¶ Fortificãtur prędicta: quia
etiã vbi dici poſſet ſer Cichinum non probaſſe verũ titulũ; tñ
ſufficit titulus putatiuus in publiciana, ſicut verus. l. ſed ſi res.
8 & l. eũ qui. §. ſi à minore. ff. de publi. † Et negari non põt quin
dicta ſcriptura fuerit ſufficiens ad inducendũ dictum Cichi-
num ad putãdum ſe habere titulũ illorum bonorũ, cũ etiam
videamus ꝙ ad probandũ ſufficienter titulũ putatiuũ ſatis ſit
probare ꝙ pater meus dixerat mihi ſe emiſſe talẽ fundũ, licèt
in veritate non emerit, quamuis aliàs dictum patris mei tan-
quam dictũ vnius tantũ, non plenã fidẽ faceret. nihilominus
ſufficit ad inducendũ titulũ putatiuũ, vt ſingulariter per Bar.
in l. Celſus. ff. de vſucap. & Ang. in l. ſuper longi. C. de longi.
temp. præſcrip. & per Ant. de But. in c. ſi diligenti, de præſcr.
& Bal. in l. iudicia. C. de rei vendi. ¶ Præterea tutus eſt dictus
ſer Cichinus præſcri. longi tẽpo. triginta anno. in qua nullus
requirit titulus, ſed ſufficit ꝙ per 30. annos neglexerit actor
per ſe, vel actores ſuos vendicare & agere. l. ſicut. C. de præſc.
30. ann. Ex quib. cõcludo abſoluẽdũ eſſe d. ſer Cichinũ. Alex.

ADDITIO.

a ¶ Rogatus. ſup. lib. 2. conſi. 153. num. 9.

EPITOME.

CONTRACTVS dicitur fieri vbi contrahi-
tur: & ibi debet ſolui gabella: non autem in loco ſolu
tionis, vel impletæ conditionis.

CONSILIVM XLIX.

In cauſa & lite inter dñam Ioannam vxorem quondã dñi
Deodati agentem, & ſer Bartholomæũ de Barbalongis
dicti quondam dñi Deodati heredẽ ſe defendentem, vertitur
dubitatio: quia dña Ioanna à principio comparuit in iudicio,
& petijt mandari Octauiano de Nouello, ꝙ ſibi dare deberẽt
libras 160. march. tanquã depoſitas ſuper bãcho ipſius Octa-
uiani per Euangeliſtã de Bellino ciuem Ferrarienſem pro la-
nis per ipſum Euangeliſtam emptis, de bonis dñæ Ioãnæ præ
dictæ exiſtentibus ſuper policino Rodigij, cũ clauſula iuſtifi-
catoria, ſi ſenſerit ſe grauatum compareret &c. Ad quod cõ-
paruit Octauianus. & dixit ſe non habere dictas pecunias do
minæ Ioannæ, ſed ꝙ pecuniæ ſuper bancho ſuo depoſitæ, fue
runt depoſitæ per domi. Deodatum, & quod ſpectãt ad Bar-
tholomæum hæredẽ prędictum, & propterea dixit ſentire ſe
grauatũ de dicto præcepto, & illud eſſe reuocandum & redu
cendum ad vim ſimplicis citationis, prout de iure fieri debe-
bat, vt no. Bar. & alij in l. 1. per illum tex. C. de execu. rei iud.
& in l. de pupillo. §. meminiſſe. ff. de ope. no. nun. Iterum cõ-
paruit procurator Octauiani & Bartholomæi petens reuoca
ri præceptum, & conſenſit procuratorio nomine Bartholo-
mæi, ꝙ ſi vllo tẽpore apparebit dictas pecunias eſſe dictæ dñę
Ioannæ quod tunc reponerentur ſuper bancho, & eidẽ dñæ
darentur: cui actui conſenſit procurator dñæ Ioãnæ: qui po-
ſtea comparuit, & petijt ſibi ſtatuti terminũ ad probandum
quod pecuniæ eſſent D. Ioannæ. Et in termino ſibi ſtatuto fe-
cit examinari tres teſtes. Bartholomæus produxit inſtrumen-
tũ tranſactionis factę inter ipſum, & D. Ioannẽ, in quo appa-
ret eſſe conuentũ ꝙ omnia debita & credita cõtracta per D.
Deodatũ tã ſuo nomine proprio, quã vice & nomine d. Ioan-
næ ſuper policino Rodigij: necnon omnia & ſingula debita
& credita cõtracta per ipſam dñam ſuper dicto policino ſpe-
ctẽt ad eã cũ pleno iure petendi & exigẽdi à dictis debitorib.
Et ſimiliter econtrà, ꝙ omnia debita & credita cõtracta in ci-
uitate Ferrariæ, vel eius comitatu per dictũ d. Deodatũ tã ſuo
proprio nomine quã vice & nomine dictæ do. Ioãnæ, ac etiã
per dictã dñam Ioannã ſpectent ad dictum Bartholomæum.
Et produxit etiam quatuor teſtes, inter quos eſt dictus Euan
geliſte emptor, qui atteſtatur ſe emiſſe dictas lanas à dicto do
mino Deodato in ciuitate Ferrariæ, & quod dñs Deodatus
miſit factorẽ ſuum ad faciendũ conſignari dicto Euangeliſtę
lanam: & ꝙ domina Ioanna ſibi dedit lanam: & ꝙ ipſa dixit
eſſe lanam pecudum ſuarũ. ¶ Eſt modò videndũ a dictæ pecu
niæ ſpectent ad dñam Ioannã, an verò ad dictum Bartholo-
mæum? Et proculdubio dico ꝙ non ſpectant ad dñam Ioan-
nam, ſed ad Bartholomæum: quod oſtenditur. Et primò, nã
poſito etiam quod eſſet verum ꝙ dictæ lanæ fuerint de pe-
cudibus dñæ Ioannæ: tamen ſibi non debetur pretium lana-
1 rum venditarũ per dñm Deodatum: † quia pretium non de-
betur niſi ei qui rem vendidit, & cõuentionẽ de pretio fecit;
non autem debetur dño rei, ſi ipſe dñs rei non fuit ille qui cõ
tractum venditionis, & conuentionẽ pretij fecit: quia in par-
ticularibus pretium non ſuccedit loco rei l. qui vas. §. ſi. ff. de
fur. notatur in l. ſi rem & pretiũ. ff. de pet. hære. in gl. in verſ.
quia poteſt. & plenè in l. mater. C. de rei ven. & cõtractus qui
non fuit geſtus nomine dñæ Ioannæ nõ poteſt per eã ratifica
ri, adeò quod ſibi acquiratur actio l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego. ff.
de neg. geſt. Sed non apparet quod dña Ioanna fuerit illa quę
ipſas lanas vendiderit. & de pretio certo cõuentionẽ fecerit,
quod requiritur in contractu emptionis, & venditionis l. 2.
2 ff. de cõtrahen. emp. & in §. pretium, inſtit. eo. tit. † Nec pręſu
mitur quod in contractu venditionis interuenerit cõuentio
certi pretij, nec probetur, vt not. Bart. in l. ſciendũ, de verbo.
obl. ¶ Quomodo ergo poteſt dici quod dicta quantitas libra
rũ 150. ſi de pecunijs ſpectantib. ad dñam Ioannã cũ ipſa dña
Ioanna nulla conuentionẽ de pretio fecerit: nec ipſa vendide
rit: imò non apparet quantã quantitatem lanarũ ipſa dederit
Euangeliſtæ, & ſi quid Euangeliſtę dedit id eſt ſi lanas ſibi de
dit; agat ad lanas, quia pecunias petere non poteſt ſi cõtractũ
venditionis ipſa non celebrauit. Et licèt ſecundus teſtis dñæ
Ioannæ videatur velle ſentire quod Euangeliſta emit lanas à
domina Ioanna, tamen probatio illius teſtis infringitur per
atteſtationẽ Euangeliſtę, qui atteſtatur cõntrariũ, ſ. quod emit
à dño Deodato. Item ille teſtis dominæ Ioannę non dixit pro
quanto pretio, & ſic nõ probat contractum emptionis quan-
tum ad hoc vt dici poſſit omnes iſtas pecunias ad eam perti-
nere tanquam pretium cõuentum pro cõtractu venditionis
prædictæ. Item ille teſtis dñæ Ioannæ eſt in illo dicto ſingula
ris & vnicus. Præterea inſtrumentum tollit omne dubiũ: nã
ex forma inſtruméti omnia debita & credita contracta in po
licino Rodigij ſpectant ad dominam Ioannam. Alia verò ſpe
ctant ad Bartholomæum, ſed dña Ioanna non probauit iſtud
debitum fuiſſe contractum ſuper policino Rodigij. imò ſiue
cõſideremus cauſam debiti ex qua pecuniæ iſtæ peti poſſunt
aduerſus eum qui eas retinet. ſ. aduerſus Octauianum: Et cõ-
ſtat ꝙ iſtud debitum fuit contractum Ferrariæ vel ſaltem nõ
apparet eſſe contractum Rodigij, nam nos habemus funda-
tam intentionem ex depoſito facto nomine d. Deodati ſi do-
mina Ioanna vult petere iſtas pecunias tanquam ſibi debitas
non poteſt, niſi probet eſſe contractum debitum Rodigij, &
non ſequitur, lanæ fuerunt traditę Rodigij, ergo contractus
fuit celebratus ibi, quia probatio debet de neceſſitate conclu
dere. Aut etiam conſideramus illum cõtractum venditionis
lanarum, & etiam nõ apparet illũ fuiſſe factũ ſuper policino,
3 ſed Ferrariæ. † Nec obſtat quod traditio rerum venditarũ fue
rit facta ſuper policino Rodigij, quia dico ꝓ per hoc non di-
citur debitum ibi eſſe contractum, ſed dicitur eſſe contractũ
in loco celebrati contractus. i. Ferrariæ, & locus contractus
debet attẽdi. Item locus traditionis rei non ſolum quò ad ſo-
lennitatem, ſed etiam quò ad omnia, vt no. Bart. in l. cunctos
populos, in ver. nunc veniamus ad glo. &c. C. de ſum. Tri. &
fide catho. Et ideo dicit Bal. C. de cõtrahen. emp. in l. 1. in 4.
q. & in l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum. per illũ text. qđ
* ſi in vno loco* celebratus eſt cõtractus & in alio loco extat res
vel fundus vẽditus, an debeat ſolui gabella in loco in quo tra
* ditur res vendita? & concludit quod non, * ſed ſolum in loco
vẽditionis celebratæ. Et ſimiliter dicit Bal. in l. 1. C. vbi con.
4 qui cer. lo. dar. pro. † quòd ſi duo contrahunt Peruſij & ſo-
lutio fieri debeat Bononiæ. erit gabella ſoluenda Peruſij &
* non Bononiæ* per l. ſi fundus. ff. de euictio. Nec obſtat ſi dice
retur quod in his quæ venduntur ad pondus vel menſuram,
emptio non eſt perfecta niſi facta ponderatione: quia vendi-

tio talis intelligitur esse conditionalis, & per pōderationem
adimpleri videtur conditio, vt dicit tex. in l. quod sæpe. §. in
his. ff. de contr. emp. Ergo antequam lanæ essent ponderatæ
in policino Rodigij: contractus non fuit perfectus, sed rece-
pit perfectionem in policinio Rodigij: quia ad hoc responde
tur, ꝙ aut nos consideramus ponderationem & traditionem
lanæ pro implemento conditionis. aut nos cōsideramus pro
executione contractus celebrati. Si consideramus pro imple
mento conditionis: & clarum est ꝙ contractus non dicitur
* esse celebratus in loco in quo adimpletur * conditio contra-
5 ctus conditionalis, † Nam si vendo tibi Ferrariæ fundum sub
conditione si Imperator venerit Florentiam; certū est ꝙ Impe
ratore veniente Florentiam, licet Florentiæ impleatur condi
tio, non tamen dicemus contractum esse celebratum Floren-
tiæ sed Ferrariæ, aliàs enim sequeretur quod contrahens pos
set cōueniri Florentiæ; & tamen hoc est falsum: quia inter lo
ca, in quibus quis sortitur forū, nō enumeratur locus in quo
adimpletur conditio contractus, vt plenè nota. in l. hæres ab
sens. §. fi. ff. de iudi. & in c. fi. de fo. comp. Aut nos considera-
mus illam ponderationem & traditionem lanæ pro executio
ne contractus, & etiam certum est quod non dicitur contra-
ctus esse celebratus in loco in quo traditur ipsa res vendita,
& sic in loco vbi fit executio contractus. hoc patet: quia non
ex ipsa traditione & implemento oritur actio, sed ex ipso cō
tractu præcedenti sequuto implemento. leg. ex placito. cum
glo. & ibi Bart. in prin. C. de rerum permutatio. & l. iuris gen-
tium. circa princ. ff. de pact. Et patet ex notatis per Bal. in d. l.
1. in 4. q. C. de cōtrahen. emp. cum concord. sup. allegatis. vbi
6 vult † ꝙ gabella debet solui in loco contractus: & non atten-
* ditur locus implementi * contractus. i. locus vbi res traditur,
& non facit differentiam an res esset vendita ad mensuram,
vel ad pondus, vel aliter. ¶ Vltimò probatur, nam nos quæri-
mus de pecunijs existentibus apud Octauianum. & certū est
quod debitum cōtractum contra Octauianum est contractū
Ferrariæ: ergo spectat ad Bartholomæum. nec est tractādum
de debito Euangelistæ: quia solutione desijt esse debitum in-
stit. quib. mod. tol. obli. in princip. cum vulgaribus: ergo hic
nullum aliud est debitum nisi contra Octauianum, qui obli
gatur ex negotio gesto Ferrariæ. & si ipsa domina Ioanna ali
quam actionem habere putat contra Euangelistam, agat con-
tra eum: sunt enim ipsi dominę cessa omnia iura, & actiones,
& sibi data potestas exigendi omnia debita contracta in poli
cino Rodigij, vt patet in instrumento. ¶ Ex quibus omnibus
apparet dictas pecunias & dictum debitum contra Octauia-
num non spectare ad dominam Ioannam, sed ad Bartholo-
mæum. & ita pronuntiandum est, & condemnanda est domi
na Ioanna in expensis: quia valde temerè litigauit. Non omit
to ꝙ ad hoc vt dicta Ioanna possit obtinere ex illa conuentio
ne facta in iudicio requirebatur, quod ipsa probaret, non so-
lū dico pecunias esse sibi debitas, sed esse suas. i. habere domi
nium earum. patet ex illo genitiuo, quia fuit conuentum ꝙ
7 si probaretur pecunias esse dominæ Ioannæ &c. † De cuius
genitiui proprio significato est importare dominium. l. 2. §.
in locum. ff. de reli. & sump. fu. & not. Bar. in rub. ff. de oper.
no. nunc. cum multis concord. & in conuentionibus verba
sunt strictè accipienda. l. quicquid astringendæ. de verb. obli.
& in dubio fit interpretatio contra eum qui se fundat ex con
uentione & sic contra dn̄am Ioannā. l. veteribus. ff. de pac. &
ibi declarat Bar. & in regula, contra eum. lib. 6. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

* In vno loco.] Istud idem late tradit Soc. in notab. consi. 302. col. 1. lib. 2. vbi Doctores subscribentes eius consi. Natta.

* Quod non.] Idem tradit Alex. consi. 51. supra lib. 3. per easdem auctoritates. Natta.

* Perusij, & non Bononiæ.] Vidæ hac de re optime per Feli. ad ca. fi. col. 11 de foro. comp. Natta.

* In quo adimpleatur.] Pro hoc illud facit, quia qui implet conditionem contractus, non contrahit, nec quasi contrahit; Bal. ad l conditionibus. ff. de condit. & demonstr. quem allegat Afflic. decis. 285. dub. 2. & dicit Anto. à Butr. ad c. fi. col. 6. de foro comp. ꝙ quis nō dicitur sortiri forum in loco purificatę conditionis, vbi materia cōtractus est inita; tex. & gl. ad l. si vxor. ff. de iudic. Natta.

* Locus implementi.] Facit ad rem, quia vbi finis habet necessariam consequentiam, ad principium, finis retrotrahitur ad principium. l. 3. §. scio. ff. de minoribus. Ideo si ex forma statuti iudex debet habere certam partem de eo, quod fuerit redactum in commune, & vnus iudex condemnauit alter executus est, lucrum dabitur primo iudici; Angelus ad l. si possessor in verbo, redactæ. ff. de petitio. hæredit. & sic qu. determinat Bal. ad l. fi. ff. de iurisd. om. iud. Et dicit Ro. consil. 366. Quæritur nunquid circa princ. quòd actus attribuitur ordinanti, non exequenti, per textum optimum in capitu. literis. de rescrip. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Statutum reijciens testes in causis excedentibus libras centum, valet, & coaceruantur summæ etiam reliquorum vnius redditus. nu. 2.*
3 *Forma cuiuslibet. l. essentialis.*
6 *Præsumuntur omnia solenniter acta ex diuturnitate temporis: sed fallit vbi agitur de substantia actus. nume. 7. fallit etiam in solennitate quæ nihil habet commune cum principali. num. 10.*
9 *Instrumenta plura de antiquo probant communem opinionē.*
11 *Fama nil probat, si non constat de origine.*
12 *Confessio parte absente non probat.*
15 *Confessio gestoris non nocet.*
16 *Summa minor in testibus non inest maiori.*
17 *Ratio, quòd vicinus, quando non sufficit in teste.*
18 *Res, vt sit certa, debet habere duo confinia.*
19 *Lex, cum de in rem verso, non habet locum in rustico.*

CONSILIVM L.

In causa & lite inter Ioannam de Laude nominib. de qui-
bus in processu agentem, & dominam Minā de Thiber
tinis se defendentem. Viso processu, instrumentis, & attesta-
tionibus, & copiosissimis allegationibus præstantissimi cōsu
lendis eum ad dubitationem mouentibus pro laudabili mo-
re parti nostræ traditis, conabor ostendere ex pluribus iusti-
a tiam euidenter esse pro parte dominæ Minæ, [a] & à breuilo-
quio non desinam, tum quia coram doctissimo res agitur, tū
quia cuilibet sano iudicio decisio multum aperta colligi vi-
detur. ¶ Petitur per Ioannem dictis nominibus condemnari
do. Minam tanquam hæredem Chechi conductoris petiarū
dictarum terræ ad 29. annos, & renouandū in perpetuū pro
affictо annuo libra 29. sol. 7. dena. 4. & vnius paris caponū
ad dandum dicto Ioanni locatori dictarum petiarum terræ
affictum prædictum, sex annorum ascendentem ad quantita
tem lib. 152. & sol. 4. & sex paria caponum. ¶ Vidēdum est igi-
tur an simus in casu regulæ ꝙ actore non probante reus sit ab
soluendus. & ex pluribus probatur quod sic. Nam per instru
menta non est probatum de asserta locatione pro affictu præ
dictorum, quia de hoc nullum apparet instrumētum. An au
1 tem per testes hoc sit legitimè probatum. † Et similiter dico
ꝙ non: quod probatur primò authoritate statuti disponen-
tis, quod pro quantitate excedente summam librarum centū
non possit fieri probatio per testes. quod statutū indubitāter
b tenet [b] quia videmus quod lex ciuilis in multis casibus hoc
idem disponit. l. generaliter. C. de non nume. pec. in aut. sed
nouo iure. C. si cera. pet. in aut. hoc ius porrectum. C. de sac.
san. eccle. & l. iubemus. §. fi. eo. tit. c. 1. de censi. in 6. cum alijs
ibi plenè enumeratis in gl. si per legem hoc fieri pōt, ergo &
per statutum. l. de quibus. ff. de legi. l. non impossibile. ff. de
pact. l. omnes populi. in 3. q. principali, per Bar. Item per pa-
ctum fieri non potest ꝙ requiratur scriptura. l. cōtractus. C.
de fide instru. & notat Spec. de proba. §. fi. ver. sed pone quod
instrumento debiti. & ibi Io. And. & omnes cano. in c. si dili-
genti, de fo. cōpe. & do. Ant. in c. 2. de proba. Ergo & per sta-
tutum hoc fieri potest iuxta notata per gl. in rub. C. de decre.
decu. li. 10. probatur in l. fi. in fi. C. de fideius. not. Bar. in d. l.
oēs populi. & in d. l. nō impossibile. Bar. in l. Titio centum. in
§. 2. de condit. & demonstr. Io. And. & Cano. in c. fi. de cōsue.
lib. 6. & Bal. in l. 2. C. quę sit lōg. cōsue. & in l. pe. C. cōmi. vel
epi. Et ꝙ istud statutū teneat, voluit Petr. de Anch. in c. cano-
num statuta. in ver. circa istam extensionem. &c. de consti. in
repe. & est de mente Io. And. in addi. Spec. in tit. de instr. edi.
§. cōpendiose. ver. sed nunquid de consuetudine. & d. Ant. in
c. 2. de proba. cum si. ¶ Nec ob. si diceretur statutum procede
re quādo peteretur vnum debitū, hic verò petuntur plura de
bita annua; quia respondeo quod statutum hoc nō dicit, imò
contra-

contrarium expresè vult dum dicit simpliciter, si quis dicere
voluerit aliquē esse suum debitorē pro quantitate excedente
summam librarum centū &c. ergo statutum glossari non de-
bet.l.prospexit.ff.qui & à qui.l.1.§.generaliter. de leg. præ-
stan.Item ratio dicti statuti fuit. vt via falsitatibus non aperi-
retur: vt patet ex præfationibus dicti statuti, ex quibus causa
finalis colligitur.l.fi.ff.de hæred.insti.Sed ista ratio habet lo-
cum, ita quando petitur simul ab vno quantitas vltra cētum
libras pro affictu plurium annorū, sicut & quando peteretur
pro affictu vnius anni tantū, ergo cū istos duos casus idētitas
rationis associet, associare eosdē debet iuris dispō.l.à Titio cū
vulgaribus. ¶ Hoc probat magis expresè per ea quæ notabili
ter determinat Guli.de Cu.& Bar.post eum in l.si idem cum
3 eodem.in prin.ff.de iurisd.om.iudic.† vbi quærunt: Statuto
cauetur quod potestas habeat iurisdictionem in causis cen-
tum lib. & non vltra.quidam fecit annuum debitum nedum
pro tempore præterito, sed etiam pro futuro iuxta not.l. nō
quemadmodum. ff. de iudic.& in l.1.C.de fideicommiss.&
computatis quantitatibus omnium dictorum annorum sum
ma excederet quantitatem librarum centum, an potestas po-
terit esse iudex in illa causa:& determināt, Aut erat vna actio
pro toto tempore, & summæ coaceruari debent; aut nō erat
vna actio pro toto tempore, & tunc secus, per illum tex. Sed
in casu nostro vna & eadem actio est pro toto tempore, quia
in contractibus promissio annua est vna, non plures.l.Stichū
§.1.ff.de verb.obli.l.senatus.in fi.ff.de do.causa mor. & idem
sequitur Bal.in d.l.si idē cum eodem §.fi.¶ Secundò principa
4 liter ostendo, q non est legitimè probatū: † quia contractus
c emphyteuticus de iure non potest probari nisi per scripturā.[c]
l.1.& ibi gl.in ver.alienationis.C.de iu.emph.& ibi hoc se-
quitur Pe.& Cy.in 2.opp.idem ibi Bal.in 1.& 2.& expressius.
in 3.oppo.est.n.speciale in illo contractu: quia fit in perpe-
tuum, & memoria labilis est &c. vt ibi plenius per eos.idē te-
nuit gl.in l.contrahitur.ff.de pign.& in l.pactū quod bona si
de.C.de pac.idē tenet gl.in d.c.1.de censi.in 6.& idē Io.And.
in c.potuit.de loca.& glo.in §.adeò.insti.loca.& Bal. in rub.
C.de dondi.ex le.& in l.1.quando non pe.par.in ver. sed nū
quid emphyteusis reuersa &c.Et hæc est cōis opi.vt patet per
prædicta.frustrà enim hoc potuisset legislator in d.l.1.C. de
5 iure emphyteut.† Nam quælibet forma tradita à lege, cēsetur
substantialis & de essentia actus, adeò quod semper aliter fa-
ctus non tenet.ita dixit Bal. in l.cōparationes. in 3.oppo.C.
de fide instrum.ad hoc.l.non dubium.C.de legi.& l.cum hi.
§.sumpto.ff.de transac. & licèt nonnulli teneāt contrarium,
fundantes etiam se ex consuetudine: tamen nisi de consuetu-
dine loci sit probatū, nō est recedendū ab opinione cōi, quia
* talis assertio * aliquorum doctorum non facit præsumptionē
q ita sit consuetudo in loco isto vt declarat plenè Io.de Imo.
in l.1.§.nunciatio.ff.de ope.no.nun. & sic quò ad hoc satisfa
ctum videtur primæ dubitationi.¶ Non obst.prædictis quod
dicitur quod attento quod in instrumento venditionis factæ
per Petrū de Bologninis filiū magistri Matthæi.1434.cōtine
tur quod dictæ petiæ terræ fuerant locatæ per authores Ioan
nis de Bologninis dicto Checo pro affictū prædicto.1387.ex
instrumento locationū rogato per Petrū de Colloretto.& sic
attento quod dicta asserta locatio dicitur fuisse facta per 40.
an.& vltra, ante dictū instrumentum venditionis, quod ratio
ne dictæ diuturnitatis tēporis licèt non constet de originali
6 instrumento locationis prædictæ. illud tamen debet præsu-
mi præcessisse: quia† ex diuturnitate temporis omnia præsu-
mūtur solēniter acta.l.si filius.cū ibi plenè no.C.de peti.hęr.
& in l.qui in aliena.in prin.ff.de acqui.hæredi.& per Inn.in
c.illud.de præsump.& in c.Albericus, de testib.Cy.& Bal.in
l.emancipatione.C.de fide instr.Bal.in l.2.C.de legi.hęre.&
Bart.in l.admonendi.in ver.quæro quid si reperiuntur dicta
testiū & Bal.in c.sancimus.quo temp.mi.& in c.1.de mili.va
sal.qui contu.fuit.& Cano. in c.in præsentia, de renun. & in
c.quoniā contra, de proba.in c.cū in iure.de offi.dele.cū infi
nitis simi.¶ Quia adhoc respondetur, & primò, qd si rectè cō
siderentur verba dicti instrumenti venditionis factæ per Pe-
trum de Bologninis, ibi nō dicitur q de locatione facta Che
co pactis prædictis fuerit factum instrumentum. 1387. per
Petrum de Colloretto, sed ibi fit mento de quondam instru-
mento locationis factæ 1388. conductoribus dictarum petia
rum terræ, non autem ibi dicitur q illo tempore Chechis de
Tibertinis fuerit de dictis conductoribus pro affictum præ-
dicto. ¶ Sed posito sine præiudicio quod ita diceretur in di-
cto instrumento, dico q in casu nostro cōtrarium est verius:
quia vbicunq; tractatur de solēnitate requisita ad vnū actum
& tunc vt ille actus valeat, dicunt multi in locis præallegatis
quod ratione diuturnitatis presumitur illa solēnitas interue-
nisse, vt si consensus cuiusdam pro solennitate actus require-
batur confirmatio electionis vel ad validitatem sententiæ re-
7 quirebatur litis contestatio: † quia postquā verè cōstat de sub
stantia actus, facilius præsumitur solēnitas, cū ad positionem
consequentis necessariò dari debeat positio antecedentis.l. il
lud.ff.de acqui.hære.sed vbi non tractatur de solēnitate præ-
d sumenda, sed de aliqua substantia [d] alterius contractus inter
alias personas celebrati, licet in vno instrumēto fiat mētio de
alio contractu inter alios celebrato: q tunc ratione diuturni
tatis præsumatur illum contractum præcessisse, absit à seculo
quia tunc semper debemus dicere quod illud instrumentum
faciens mentionem de alio contractu, nō faciat fidē nisi inter
easdē personas l.optimā.C.de contrahen.& com.stip.& not.
8 in l.1.C.de fid.instr.& iure hast.fisc.lib.10.cū si. ¶ Vnde pone
q in vno instrumēto antiquo repperiretur q tale castrū est de
Comitatu Bononiæ, an per hoc præsumetur dictū castrū esse
de comitatu Bononiæ? certè hic non tractatur de solennitate
actus, sed de propria substantia. An istud instrumentū ratio-
ne diuturnitatis probabit istud castrū esse de comitatu Bono
9 niæ? & certè non, si est vnū instrumentū, vel duo,† secus si es-
sent plura instrumenta antiqua, quia instrumēta probarēt ita.
se habere cōem opinionē, quæ in antiquis præsumptionē in-
duceret, & transferret onus probandi cōtrariū in aduersariū,
vt no.Cy.in l.optimā.C.de cōtrahen.& cō. stip.& in l.cū ali
quis.& ibi declarat Bal.C.de iu.deli.legit & no.in c.cum cau
sam que.de.proba.& in c.cum olim.de censi.Et ideo dicebat
10 Bal.in d.l.2.C.de leg.hære.† q ea quæ nihil habent cōe cum
certo actu, nunquā præsumuntur pp diuturnitatē temporis
decursi post illū actum factū, vt in proposito, quid cōe habe-
bat locatio dictarū terrar ī facta Checo cum solēnitate vendi
tionis factę dicto Benedicto de Laude, certè nihil, aliàs autē
quā absurdū & nefandū esset dicere, q si in vno instrumento
celebrato inter me & te facimus mentionem de obligatione
tertij, quod post decē annos ille tertius ex hoc solo diceretur
obligatus contra duas iuris regulas, vna, q res inter alios acta
alijs non nocet: alia, quod tempus non est modus inducen-
dæ obligationis alijs non interuenientibus, vt iuribus vulga-
ribus. Quid plura? posito q talis probatio posset fieri per te-
stes, tamen certo certius est dictos testes nullatenus probare.
11 † Nam primus testis super primo capitulo in quo quasi totū
fundamentum consistit, deponit de auditu, & de fama, sed ta
lis depositio de auditu alterius non facit probationem regu-
lariter l.testium.& ibi plenè notatur.C.de testi. & in c.præte
rea, cum ibi no.de testibus.notatur in l.2.§.item Labeo.ff.de
aqua plu.ar.ergo & cætera.Fama etiam non facit probationē
plenam: vt not.in l.2.§.eiusdem.ff. de testi.in l.admonendi.
de iureiur.& in l.bonæ fidei.C.eod.titu.& in ca.veniens.de
test.in l.de minore.§.tormenta.per Bar.de questio. imò nul-
lam probationem facit quando non est probatum vnde fama
habuerit originem, & à quibus personis vt ibi per Barto. &
Bald.in l.proprietatis.C. de proba.& Bald.in l. diffamari in
princ.C.de inge.ma.& Sal y.in l.ea quidem.C.de accu.quòd
in casu prædicto nostro non deponunt testes prædicti. Item
testis super secundo capitulo deponit quòd Checus confes-
sus est se conducere dictas petias terræ à Petro de Bologninis
12 &c.† quantum adhoc etiā nihil probat, quia dicta confessio
non fuit facta parte præsente, ideo non facit probationē saltē
plenam.c.fi.de suc.ab intest.not.glo.in l. capite quinto.ff.de
adul.plenè Bar.& doc.in l.admonendi.& Bal.in l. in bonæ fi
dei.de re.cred.probatur in l.fi.ff.de interrog.act.in l.certum
§.si quis absente.ff.de confes.not.Cano.in ca.fi.de iureiur.Et
licèt dictus testis deponat q Checus promisit Petro de Bolo-
gninis soluere affictū, tñ nō dicit q promiserit soluere in per-
petuū, nec p certo tēpore, nec quātū affictū, imò qd deterius
est, dicit q suo iudicio promisit soluere affictū dictarū petia-
13 rū terrę: † nullā.n.probationē facit testis, qui altero ex quinq;
sensibus nō reddit cām dicti sui.ad testem.n.nō spectat iudi-
care

care l. qui testamento. §. fi. ff. de testa. in aut. de hære. & fal. §. si
verò absunt. & d. l. testium 3. q. 9. testes. item aduertendũ qđ
probatio debet esse necessariò concludens, & certa ca. in præ-
sentia, cum vulgarib. de prob. Sed iste testis dicit quod dictus
Checus conducebat ad affictũ à Petro de Bologninis pro affi
ctu, libra. 28. seu 29. & vnius paris caponum. Noto dictionẽ,
seu, quæ est disiunctiua l. 1. §. soluta. ff. ad trebel. & instit. qui
da. tuto. possunt. §. ad tempus. & l. si quis ita. cum ibi nota. per
Bart. ff. de aur. & arg. leg. per eundẽ in l. si is qui ducenta. §.
14 vtrum. de reb. dub. per Cy. & Bal. in l. pe. C. de verb. sig. † Sed
disiunctiua incertitudinem causat l. vbi autem non apparet.
§. qui illud, de ver. oblig. & in proposito no. Spec. in tit. de te
ste. §. 1. ver. itẽ quod obscurè &c. deponit etiã testis prædictus
quod Petrus & Bartholomæus Testagrossa negociorum gesto
res dicti Chechi seu eius hæredũ soluit & confessus fuit mul
ta circa fundamentum intentionis agentis. Sed de hoc nõ di-
15 sputo: quia clarũ est, quod † confessio dicti asserti negotiorũ
gestoris, non potuit præiudicare dictis hæredibus. Chechi. l.
si defensor. in princ. ff. de interro. ac. imò etiam talis confessio
tutoris vel legitimi administratoris, quod est plus, non noce-
ret, vt l. certũ. §. sed an ipsos. & ibi gl. Bart. & doc. ff. de confes.
& no. Bart. in l. Lucius. §. tutelæ. ff. de admi. tut. & Cy. & doc.
in l. 1. C. de confes. factum enim negociorum gestoris nũquã
obligat dñm nisi qñ est probatum quod vtiliter gesserit. l. sed
an vltrò. & l. 2. & quasi per totum. ff. de neg. gest. ¶ Præterea
iste testis est vnicus & singularis, vt infra ostendam: ergo fidẽ
non facit. l. ob carmen. §. fi. ff. de test. cap. bonæ. de elec. 3. q. 4.
nihilominus. Secundus testis etiam nihil probat: nam in sub
stantia est singularis & varius ab his quæ deposuit primus te
stis. Nam dicit quod Chechus conduxit vnã petiã terræ, quæ
est, 39. tornaturarũ, vel circa: precedens testis dicit ꝙ erat tor
naturarũ 27. vel circa. Item dicit iste secundus testis ꝙ condu
xit dictus Chechus à dicto Petro de Bologinis vnam aliã pe-
tiam terrę tornaturarum quinque, vel circa, & pro dictis dua
bus petijs terræ soluebat singulo anno solidos 18. pro torna
tura, quæ quantitas ascenderet ad summam librarũ 30. vnius
solidorũ duodecim. & sic in affictu est diuersus à primò, qui
dixit de li. 28. seu 23. Nec est dicendum quod saltem isti dicã
tur contestes in minori summa, cũ in maiori summa insit mi
16 nor. † quia in testibus hoc non est verum: quia varietas quã
titatis facit præsumi diuersitatem actus, & sic in actu viden-
tur discordare: ita tenuit Io. An. in c. 1. de arb. in 6. in nouel.
& Arch. in d. c. nihilominus. & Io. de Imo. in l. 1. §. si stipulan
ti. ff. de verbo. obli. & in l. inter pares. ff. de re iud. facit quod
no. Bart. & doct. in l. cũ furti. ff. de in li. iur. & in l. fi. §. 1. ff. de
le. 2. & quod notatur in l. diem proferre. §. si plures. ff. de arb.
Item non probat: quia dicit se esse amicũ dicti Ioã. sed amici
testimoniũ repellitur l. 3. in prin. in ver. amicus. ff. de testi. no.
glo. pe. Cyn. & Bal. in l. eos. C. de testib. & Bal. in l. data opera
C. qui accu. & Bar. in l. admonendi. ff. de iureiur. in ver. venio
ad tertium, & quæro &c. ¶ Item interrogatus in causa sciẽtiæ,
dicit quod scit. quia audiuit à dicto Checo, & sic de conces-
sione extraiudiciali. Et licèt dicat ꝙ etiam audiuit dictũ Che
cũ confitentem prędicta promptè Petro: tamen in hoc iste te
stis non nominat aliquem contestem, & in hoc est singularis,
& sic vltra prædictos defectus idem non facit. Tertius testis
similiter non probat, nam super primo capitulo dicit qđ Che
cus conducebat pro assicto annuo, & pro libris 29. & solidis
8. siue 7. & denarijs quatuor. Et sic depositio sua non est cer-
ta propter dictionem siue, quæ est disiunctiua. l. si ita quis sti-
puletur siue. ff. de verb. ob. & dixi sup. circa primum testem,
¶ Item est singularis quò ad alios testes, quia alij deponũt de
diuerso affictu, vt suprà ostensum est: ergo testes tanquam sin
gulares nõ probant, vt est dictum. ¶ Item interrogatus in cau-
17 sa scientiæ dicit † ꝙ scit quia vicinus[c] & coniunctus testato-
c ris. certè licet talis assignatio causæ in ijs quę pñt in genere sci
ri verosimiliter per vicinos & coniunctos, si sufficiens: vt per
Bar. in l. 1. si cert. pet. & in l. de ætate. ff. de mino. & in l. si cui.
§. hisdem. de accu. & in l. de tutela. Bal. in aut. quas actiones,
in fi. C. de sac. sanc. eccle. & in l. data opera. & in l. 1. C. de ser.
fugi. & Ang. in §. hinc nobis. in aut. de hære. & falci. & Bart.
in tract. de test. vt qñ tractatur de probãdo famã alicuius, vel
diuitias aut paupertatem, & sic de similibus. Sed vbi proba-
tur de probatione aliorũ, quæ in genere sciri non possunt,
vel in quibus non sufficeret probatio præsumptiua, vt in ca-
su nostro; tũc talis redditio causæ non est sufficiens secundũ
Bal. in l. cõuenticulã. C. de epis. & cle. & idẽ sentit in d. l. 1. de
ser. fugi. & in d. l. data opera. & p Bal. in l. testiũ. C. de testib. &
pro hoc quia probatio debet regulariter de necessitate cõclu-
dere. l. nõ hoc. C. vnde cogna. c. in pręsentia. de prob. Sed d. te
stis per dictam rationem necessariò non concludit; ergo &c.
Item assignat testis aliã rationem: quia dicit ꝙ dictus Checus
prædicta confessus fuit præsente Petro de Bologninis, & sic
videtur plus dicere iste testis, quàm aliquis alius. sed tamen
clarissimè ostenditur ꝙ nõ probat, quia dicit quod qñ dictus
Checus hoc confessus fuit, non nominauit petias terræ præ-
dictas, sed simpliciter dixit pro terris de Pollicano. ecce quòd
18 probatio est obscura, † quia ad hoc vt res dicatur certa, requi
ritur ꝙ per duos confines, vel duas demonstrationes designe
tur. l. forma, & quod ibi no. de censi. l. hac consultissima. C.
qui testamenta face. pos. plenè per Bart. in l. demonstratio. ff.
de condi. & demon. Ergo in fertur, ꝙ hæc probatio incerta &
obscura est, & sic nullius momenti. 4. q. 3. in testibus. el 2. &
d. c. in præsentia. Non ergo constat quod ipse deponat de lo-
catione istarum petiarum terræ, pro quibus agitur. Item est
singularis: quia nomen loci vel temporis nõ apparet, ꝙ huic
confessioni fuerit pręsens secundus testis. vel alius testis, imò
iste testis nominat aliquos, qui fuerunt præsentes, & nominat
iam supradictum secundũ testẽ. Item iste testis dicit quod est
ætatis annorum 30. vel circa. Et dicit quod dictæ confessioni
iste fuit præsens, iam sunt 30. anni vel circa. Ecce quanta in
verisimilitudo: testibus igitur non verisimilia dicentibus nõ
est credendum d. l. 3. post princ. ff. de testi. item istemet testis
in 4. capit. dicit ꝙ Checus est mortuus iam sunt 30. anni, &
vltrà: quomodo potuit esse præsens confessioni Chechi iam
sunt triginta anni: quia iste vix natus erat. ¶ Quartus testis,
quasi nihil dicit. Nam de auditu alterius deponit. Item dicit
ꝙ audiuit ꝙ dictus Checus conducebat pro assictu librarũ.
29. & certorum solidorum, nec exprimit quantitatem solido
rum, & per consequens ambiguè, & varius ab alijs testibus de
ponit. ¶ Item dicunt isti tres ꝙ Checus conducebat in 25. an-
nis ad renouandum in alios 30. annos in perpetuum, certè
nisi probetur quod dicta locatio post primos 29. annos fuerit
renouata, non potest agi ex contractu primæuæ locationis,
quia tot locationis esse debẽt, quot sunt tempora distributa,
secundũ Bal. in l. voluntas. C. de fideic. Attẽto maximè ꝙ pro
primis 29. annis constat fuisse satisfactũ de affictu per Checũ
19 vt cõfitetur pars aduersa in positionib. ¶ † Nec obst. ꝙ diutur
na præstatio census vel affictus inducat probationẽ cõcessio-
nis in emphyteusim, vt per Spec. de locato. §. nũc aliqua. ver.
142. & plenè in l. si certis annis. & in l. cũ de in rem verso &
plenè Canoni. & maximè d. Ant. in repe. c. peruenit. de cẽsi.
& ꝙ no. in l. pen. C. cõmu. di. quia cum reuerentia non repe-
ritur aliquo modo probatum quod Checus vel eius hęredes
per decenniũ soluerint dictũ affictum: imò testes hoc non di
cunt. Prætereà dispositio. d. l. cũ de in rem verso, secundum
Spec. non habet locũ in rustico: quia in illo requiritur tẽpus
30. annor. vt ipse no. in tit. de causa pos. & proprie. 2. ver. hæc
forma obtinet. & in titu. de resti. spol. §. nunc dicamus. ver. fi.
sequitur Sali. in l. solent. §. fi. ff. de offic. procon. De confessio
ne autem vel promissione non est probatum sufficienter, vt
dixi suprà. Ex quibus omnibus manifestè iudicio meo colli-
gitur, nullum obstare dubium parti nostræ; & per consequẽs
partes domini iudicantis esse debere in absoluendo reum.
Cui in dubio etiam iudex fauere debet. & in re ambigua po-
tius absoluere quàm condemnare, quanto magis in re luci-
da? Alexand. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Minæ. Pro qua rursus in causa appellationis consuluit. infrà lib. 7. consi. 94.

b ¶ Tenet, sup. lib. 4. consi. 68. nu. 1. Hippo. Marsil. rep. rubric. de probat. fol. 6. cum seq.

* Assertio aliquorum.] Dictum Doctoris non probat consuetudinem; Alexan. ad l. post decem. colu. antepen. ff. solut. matr. Crauet. consi. 325. col. 2. Natta.

c ¶ Scripturam. imò vt dixi in consuet. Parisi. tit. 2. in rubr. ad fin.

d ¶ Substantia. Sequitur Deci. consilio 442. numero 22. & illud allegaui in graui causa vbi apparebat donatio absenti facta notario

tio non stipulante, & post longum tempus à morte donantis donatarius allegabat ꝙ ex lapsu temporis præsumitur tempore debito acceptasse & malè, quia ad minus ipsa substantia ex fundamentum intentionis debet clarè probari. & quia verisimile est stipulationem quæ alioqui non solet omitti, ideo fuisse omissam quia donator qui erat peritus noluit,& sic ꝙ voluit actū remanere in fieri adde not. suprà lib.3.consi.45.& suprà lib.4.consi.1.nu.20.

e ¶Vicinus,suprà lib.2.consi. 80. num.7.

THEMA consultationis. Ludouicus & Margareta eius vxor confessi sunt quilibet insolidum habere ex deposito libras 160. à Tonio, cui promiserunt restituere intra sesquiannum. Dictus autem Ludouicus, quia totam summam receperat promisit vxori suæ bonam fidem agnoscendo conseruare eum indemnem, & depositum in termino restituere Tonio. deinde lapso termino vigore publici instrumenti ingressus est tenutam certorum bonorum dotalium dictæ Margaretæ, & fuerunt adiudicata Tonio pro libris centū triginta sex pro sorte principali & pro libris septendecim cū dimidia pro expensis. postea decessit Margareta ab intestato superstite Ludoui.marito, & hærede suo pro dimidia.& Iac. de Mongardis fratre & hærede suo pro alia dimidia, nouissimè decessit Iacob.relicto Thoma filio vnico & hærede, tunc infante.nunc quæritur an dictus Thomas lapsu temporis nō obstante possit agere contra hæredes Ludouici, & eius bona pro dimidia dictarum. 136.libra.& 17.libra. cum dimidia, & quo ordine sit agendum.

SVMMARIVM.

2 *Mala fides etiam in personalibus actionibus impedit præscribi.*
7 *Mala fides defuncti nocet hæredi ignoranti.*
10 *Restitutio ex capite ignorantiæ datur præscriptionem passo.*
15 *Testamentum an possit exequi contra hæredem.*

CONSILIVM LI.

Videretur pro decisione hæsitationis de qua ī themate,prima consideratione dicendum Thomam prædictum cum effectu experiri contra hęredes dicti Ludouici minimè posse,præsertim obstante exceptione ꝑscriptionis 30. anno.decursorum à die quo domina Margareta agere contra Ludouicum valuit,tāto enim tempore clauditur regulariter omnis via agendi.l.2.C.de consti.pecu. l.sicut.& l.fi.C.de præscriptio.30.anno.l.1.C.de anna.ecc.non obstante etiam quod dictus Ludo.vel eius hęredes fuerint in
1 mala fide propter scientiam dictæ obligationis.†quoniam in præscriptione actionum maxime personalium non attenditur bona fides nec mala fides præscribētis,cum bona fides nō requiratur in præscriptionibus,quæ non causantur ex possessione præscribentis,sed ex sola negligentia non petentis,vt ꝓbatur in l.sequitur.§.si viam.ff.de vsuca.iuncta.l. si quis diuturno.ff.si serui.vend.& l.fi.ff.quemad.ser.amit.nec per iura cano.dicentia præscriptionem absque bona fide posse procedere,vt in c.fi.de prescr.& in c.possessor,de reg.iur.in 6.sunt in hoc correcta iura ciuilia:quia tex.in d.c.fi.& in c.possessor loquuntur in præscriptione rerum,& præscriptionib. in quibus requiritur possessio, sed nos loquimur in præscriptione, actionum, in qua sufficit sola negligentia non petentis. d.l.si cut cum si.Et hanc partem firmat Host.in sum. de præscrip. re.immo.in §.quæ res præscribi possunt.volēs quod in actionibus personalibus possit debitor sciens se debitorem prescribere spatio 30.ann.quia non dicitur possidere alienū,& quia ex quo creditor non petit potest debitor probabiliter præsumere,ꝙ aut creditor velit sibi donare, aut maiorē gratiā in expectando facere.arg.c.1.de commo.& l.in commodato.§.sicut.ff.commo.& ideo si creditor differt petere per tantum tēpus quod præscriptio completa sit,potius videtur imputandum negligentiæ suæ, quam facto debitoris.& posito etiā secūdum eum quod esset adiecta dies in promissione, quæ dies interpellat pro homine.l.magnam.C. de contrahen.& commit.stip.l.2.C.de iure emphy.c.potuit.de loca. tamen nō interpellat quò ad peccatum committendum,licet debitor non soluat & idem videtur tenere Inno.in c.cura.ad fi.de iure patro.& in c.quia plerique.de immu.eccl.& firmat apertè Bar. in præallega. §.si viam. & in l.fin.ff.quemad. ser.amit.& in l. hæc autem iura.ff.de ser.vrba.prædi.& in l.ait prætor.§.pla-
2 nè.ff.quib.ex cau. maio.¶†Sed præmissis non obstantibus cōtrariam sententiam de iure probabiliorem puto, videlicet, ꝙ præscriptionis etiam longissimi temporis 30.vel 40.ann.ho
a die procedere non potest, vbi præscribens est in mala fide,[a] si ue tractetur de perscriptione actionum in qua sufficit sola negligentia non petentis,quia de hoc videtur tex. apertus in d. c.fi.de præscr. ibi,vt nulla valeat absq; bona fide præscriptio, tam canonica quàm ciuilis, &c. ponderandum est enim verbum nulla,quod est vniuersale negatiuum excludēs omnem præscriptionem absque bona fide l.nulli.C. de epi.& cleri.& l. nullam. C.de infa.& qui omne dicit.nihil excludit.l.Iulia. ff.de leg.3.l.à procuratore.C.man.l.si is qui ducenta.§.vtrū. de reb.dub.c.solitæ.de ma.& obed. & maximè cum nulla sit ratio restringendi,sed potius ampliandi,vt euitetur peccatū. Nam in dubijs amplectenda est illa opinio, per quam euitatur omne peccatum.in cle. exiui.de ver.sign.& in c.iuuenis. de spō.Item tex.in d.c.fi.in reprobatione præscriptionis fundat se ex mala fide,non autem se fundat super iniusta possessione,de qua ibi nulla fit mentio,nec obstat quod text.ibi dicat,vnde oportet,vt qui præscribat ī nulla temporis parte rei
3 habeat conscientiam alienæ,&c. †quia respondeo ꝙ appellatione rei,etiam iura & actiones comprehenduntur, cum nomen sit generale l.nam quod.§. fin.ff.ad Treb.l.1.in fin.ff. si cer.pe.& l.rei.ff.de ver.sig.& declarat Bar.in l.Quintus.§.argento.ff.de auro & arg.leg.& est gl.hoc clarè dicens in l.1.& ibi no.Guli.de Cu.& Bar.ff.de stat.ho.& bonus tex.in l.1.ver si.quidam.ff.de re.di.& insti.de re.corpo.& incor.Nec etiam ob.tex.in d.c.fi.dum loquitur de præscriptiōe rei alienę,quia respondeo quod si præscribo pecuniæ quantitatem alteri debitam,satis dicor præscribere rem alienam, quia res mea tibi debita dici potest res aliena,etiam quò ad, me,vt est text.cum glo.in l.si me & Titium,cum gl.in ver.mea.ff.si cer.pet.& est
4 tex.14.q.4.quid dicam.†Et pro hoc facit, quia vbi exprimitur ratio in lege etiam correctoria,prout exprimitur in d.ca. fi.fieri potest extensio ad casum,qui potest comprehendi sub lata significatione casus expressi,si eadem ratio in vtroq; casu vendicat sibi locum,vt est glo.in clem.1.in ver.eligatur.cum ibi no.maximè per Pau.de Leaz.de elect.& glo.in authen. hi qui obli. in prin.in ver.ad curationem.bene faciunt not.per glo.& doc.in c.1.de rerum permu.in 6.& in cle.1.eod.tit.& est de mente Bar. in l.liberorum.ff.de ver.sig.in ver. his præmissis &c.circa finem primæ quæstio.ibi formatę per eum.& de mente Bal.in l.fi.ff.de hære.insti.& clarè firmat Ioann. de Imo.in l.si verò.§.de viro.ff.sol.ma.Sed ratio expressa in d.c. fi.videlicet,vt peccandi via tollatur, habet locum etiam in ꝑscriptione actionum concurrente mala fide, ergo debet fieri extensio ad illum casum,maximè, cum sublata significatione appellatione rei alienæ comprehendantur actiones competētes ad quantitatem alteri debitam,vt supra probaui.¶Ad idē facit id quod no.Bar.in aut.sacramenta.C.si aduer. ven. vbi vult ꝙ dispositio illius aut.quæ est correctoria secundum gl. & doc.ibi,& quæ loquitur de contractibus,extendatur ad cōtractus,qui impropriè dicuntur cōtractus,& etiam ad distractus,quia per talem intellectum, & extensionem fauetur animæ, & euitatur peccatum,vt quis cum mala fide nō locupletetur ne præscribat,igitur debet fieri extēsio ad istum casum. ¶Fortificantur prædicta per doct.possessor,nam licèt ille tex. loquatur in possessione,tamen videtur trahendum ad possessorem iuris,quia debitor latè sumendo dicitur possidere debitum, vt probatur in l.fin.ff.de petitio. hæred.& in l.ꝙ si in diem.§. Iulia.eo.titu.& sic cum eadem sit ratio in impedienda prescriptione actionis,sicut & in alia,debet ad eum casum
5 fieri extensio per ea quæ supra proxi.dicta sunt.†& istam partem,ꝙ in hoc sint correcta iura ciuilia per dispositionem iuris canonici, firmat glo.Inn.& Host. in d.c.fi.& gl.in d.c.possessor.& illam etiā sequitur Ang.in d.§.si viam.& in l.1.C.de præscrip. 30.anno. & idem Ange. in repe.l.1.C.de iudi. vbi ad hoc inducit text.in d.c.fi.nam secundum eum,si tex.in d. c. fi.non comprehenderet præscriptionem actionum.fuisset ille tex.superfluus,quia per alia iura illius tituli,& maximè ꝑ c.vigilanti, eo.titu. erat prouisum de præscriptione, quæ ꝓcedebat ex vera possessione cum mala fide.Idem tenuit etiam Bald.in l.1.C.de serui.& in aut.ad hæc.C.de vsur.& etiam d.

Anto.

Anto. de Butr. Io. de Imo. & d. Abb. in præalleg. c. fi. vbi quò
ad terminos quæstionis nostræ referunt hanc esse communē
opi. propter plura, quæ breuitatis causa omitto, postquam ita
se habet communis sententia, secundum quam iudicantem
iudicare oportet. iuxta not. per Inn. & Ioan. And. in ca. 1. & in
c. ne innitaris. de constit. & Io. Mona. in c. cupientes. §. deni-
que. de elec. in 6. & Bal. in l. fi. C. de pen. iud. & Bald. in ca. 1.
§. iudices verò, de pa. iur. fi. cum si. Et cum hac communi opi
nio. ꝙ non procedat dicta præscriptio transit Bald. in l. quib.
diebus. §. dominus. ff. de cond. & demon. cum quo ibi transit
Imo. qui etiam refert disputando ita tenuisse Ia. But. & etiam
Bald. in qō. inci. Statuto cauetur ꝙ fœnerator. Et idem tenet
Ioan. de Imol. in d. c. si viam referens se ita de facto consuluis
se, & sequitur etiam ibi Romanus. & idem tenet d. Card. in c.
vigilanti. de præscrip. & Pet. de Anch. consi. 5. incip. Viso the
mate &c. & ideo dicunt doc. in locis præall. ꝙ bene fecit Bar.
in d. §. si viam. se sic submittendo decisioni ecclesiæ, & theo-
logorum, eo quia canonistæ, & theologi contra decisionem
Bar. tenent. Et ita persæpe consului. Et prædicta tanto fortius
procedunt in casu nostro, in quo erat adiecta dies solutioni
fiendæ, quæ dies interpellat pro homine, & debitorem in mo
ra constituit. præal. l. magnam, cum vulg. Et sic non potest di-
ci, quod debitor non fuerit in culpa nec peccato, ex quo di-
cta domina Margarita vel eius creditores non egerunt, & pe-
tere neglexerūt, quia imò debitor in culpa & in peccato fuit
non soluendo, seu non restituendo depositum in termino di-
cto Ant. seu non curando, quod dictus Ant. liberaret dictam
dominam Margaritam in termino, prout ei promisit. & potis
simè cum ita se facturum iurauerit dictus Ludouicus, & sic
non obseruando, peccatum & periurium incurrit ca. debito-
res & c. breui cum si. de iureiu. & dictum fuit supra recitan-
do opi. Host. ¶ Ex his infertur, seruanda prædicta esse, nedum
in foro ecclesiastico, sed etiam in foro seculari, quia cum (vt
dictum est) tractetur de peccato, ille qui vult se tueri exceptio
ne prescriptionis in qua interuenit mala fides, etiam inspecta
dispositione iuris ciuilis standum est iuri canonico, vt est tex.
in auth. vt eccl. Ro. circa medium, quem ad hoc alle. Ang. in
5 d. §. si viam. & d. Ant. in d. c. fi. † ergo cum agatur de peccato
debet in foro tam seculari, quam ecclesiastico seruari ius ca-
nonicum, vt in proposito not. glo. in dicta regula possessor. &
Bar. & legistæ in l. priuilegia. C. de sacrosan. eccl. & doc. in d.
c. fi. cum si. Sed verbo fertur, nondum transiuisse annos 30.
inchoando à tempore mortis dicti Ludouici, quia decessit à
30. annis citra, ergo sequitur ꝙ si inspiciamus præscriptionē
30. ann. oportet dicere eam fuisse inchoatam per dictum Lu
douicum viuentem, quod est impossibile propter eius malā
fidem, de qua constat per dicta instrumenta & etiam per pro
cessum adiudicationis factum citato semper dicto Lu. Quin
nimò dato ꝙ etiam lapsi essent anni 30. à tempore mortis di-
cti Ludouici, tamen hæredes eius non videntur potuisse præ
scribere, dato ꝙ ipsi habuerunt ignorantiam probabilem, &
præsumptam de dicto debito. l. qui in alterius. ff. de reg. iur.
7 l. Marcellus. ff. de re. amo. & l. fi. ff. pro suo. † quia hæres [b] de-
b bitoris malæfidei non potest etiam ex sua persona præscribe-
re de iure canonico, vt refert Ant. de But. Ioan. de Imo. & do.
Abb. in c. si diligenti. de præscrip. & Ioan. de Imo. in c. fi. eo.
titu. cum teneatur hæres exonerare conscientiam defuncti, vt
in c. fi. de sepul. quam aliter exonerare non potest nisi debitū
persoluat. & idem videtur esse de mente Io. And. in addi. Spe.
in tit. de præscrip. §. fi. super vers. quid si debitor. & expresse
firmat Paul. de Cast. in l. 3. & in l. sequitur. §. hæres. ff. de vsu-
ca. & Lu. Ro. in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acquir. poss.
& in d. §. si viam. & plus dato ꝑ ex causis prædictis cursus di-
ctæ præscriptionis non potuisset impediri, quod tamen non
est verum nihilominus inspecto quod dictus ser Iaco. hæres
pro dimidia dictæ Mergaritæ decessit ann. 1440. superstite
dicto Thoma ætatis tunc quatuor annorum, sequitur quod
8 dicta præscriptio non est completa, † quia durante tempore
pupillaris ætatis dormiuit præscriptio prædicta, vt est casus
notab. in l. sicut. & ibi no. C. de præscr. 30. anno. & sic præscri
ptio stetit in suspensio per annos 10. vnde dato quod inchoa-
uerit de anno. 418. sed à tempore lapsi termini appositi in di
ctis instrumentis quia ante non potuit incipere præscriptio,
9 † quia non valenti agere non currit præscriptio. l. 1. in fin. C.
de anna. exce. l. cum notissimi. §. illud. C. de præscr. 30. anno.
tamen detractis dictis decem annis, sequitur quod non est cō
pleta præscri. 30. anno. Rursus si completa esset posset etiam
peti aduersus eam restitutio in inte. ex persona dicti Thomæ,
qui nondum excessit ætatem, 25. annorum. non obstante, ꝙ
præscriptio inchoasset cum dicta Margarita. l. 1. cum ibi not.
per glo. & doct. C. si aduer. vsuca. & plenè not. in l. etiam si à
patre. ff. de mino. & in l. fin. C. qui. cau. in integ. restit. non est
neces. & in l. si intra. C. de non nu. pecu. & in l. non est. C. qui.
10 non obstat longi temp. p̄sc. ¶ † Posset etiam restitui Thomas
c ex capite præsumptæ ignorantiæ. [c] d. l. qui in alterius, vt vo-
luit notabiliter Bar. in l. 1. §. si quis autem propter ff. de itine.
actuq; priua. & ibi sequitur Ange. per illum tex. cum gl. & est
glo. no. in l. si partē. §. 1. in ver. non vtēdo. ff. quemad. ser. amit.
& glo. in l. 1. C. de pa. po. & Spe. in tit. de præscr. §. 1. ver. po
ne colonus. & Io. de Imo. in repe. ca. fin. de præscri. in ver. sed
est aduertendum. & dom. Abb. in ca. si vigilanti. de præscr. &
Ludo. Roma. in l. si verò. §. de viro. in li. fallentia. ff. solu. ma.
& in d. §. si viam. ad fin. bene facit quod no. Bar. in l. Aemilius
ff. de mino. & in l. cum filius. §. in hac. ff. de verb. ob. & quod
no. glo. & doc. in l. 2. C. de iure emphy. & Spe. in titu. de loca.
§. nunc aliqua. ver. 18. & Bar. & alij in l. 2. C. si aduer. ven. pi.
& Cy. & Bald. in l. quoties. C. de preci. impe. offer. & per Gu-
li. de Cu. & Barto. in l. senatus. ff. de offi. præsid. ¶ Et per predi
cta patet responsio in contrarium videlicet ad ea quæ no. Ho
stien. in summa in tit. de præscr. rerum immo. §. quæ res præ
scribi possunt. cum si. Quia respondeo, ꝙ opi. contraria est de
iure verior & magis communis, vt supra plenè deduxi. Secun
dò respondeo quod opi. Hostien. facit in fauorem Thomæ:
quia fatetur Hostien. quod vbi debitor iurasset se satisfacturū
ad certum terminum, tunc non currente malafide non præ-
scribat, quia propter iuramentum & diem currit peccatum.
alleg. c. debitores, de iureiu. Sed ita est ī casu nostro, ergo &c.
11 ¶ † Præterea dicit Host. in loco præallegato, & hoc etiam om-
nes fatentur ꝙ indistinctè non potest cum mala fide præscri-
bi actionibus realibus, quia clarum est ꝙ in illis præscriptio
non currit nisi mediante possessione. c. sine possessione. de re
iudi. lib. 6. l. cum notissimi. & l. si quis emptiones. C. de præ-
scri. 30. anno. l. 1. & 2. C. si aduer. cre. & per consequens in il
lis non potest negari quin locum habeat dispositio dicti c. fi.
cum si. Sed ita est quod etiam dicto Thomæ, competit actio
hypothecaria in bonis dicti Ludo. propter obligationem bo
norum appositam in instrumento, quæ actio hypothecaria
est realis. l. omnes. C. qui pot. in pig. habean. & insti. de actio.
§. item Seruiana. iunctis præcedentibus, ergo &c. Item non
12 ob. quod no. Inn. in c. cura. de iure pat. † quia respondeo, qđ
Inn. loquitur tantum in casu illius. c. cura. in quo casu tolera-
batur illa prescriptio, imò etiam communiter reprehenditur
ille intellectus, & intelligitur ille tex. quando prescribēs non
erat in mala fide, nec etiam ob. quod no. Inn. in c. quia pleri-
que. de immu. eccle. quia ibi Inno. loquitur habito respectu
ad ius ciuile. patet quia Inn. loquitur tam in actionibus reali
bus, quam personalibus, quod colligitur dum loquitur ī pos-
sidente, & etiam indistinctè loquitur, & tamen clarum est, ꝙ
non dubitat Inn. quod de iure canonico in realibus actioni
bus non procedebat præscriptio cum mala fide. per ea quæ di
cta sunt supra. Nec etiam obstant allegata per Bartol. in d. l.
hæc autem iura, cum concor. quia Bart. cum reuerentia, vt
omnes dicunt, non bene respondet ad d. c. fi. in versic. rei alie-
13 næ. nec ad d. c. possessor. vt plenè superius ostendi. ¶ † Erit er
go modus, vel quod dictus Thomas agat ordinariè contra
hæredes Ludouici actione personali ex stipulatu, narrando
continentiam dictorum instrumentorum. & dicti processus
adiudicationis, & quod ī dicta causa adiudicationis, fuit cita
tus Ludouicus, & quod dicta bona in quibus fuit facta adiu-
dicatio spectabant ad dictam Margaritam, quæ eadem bona,
in dotem dederat dicto Ludo. & narrentur alia de quibus in
puncto fit mentio? & quod dictus Ludo. indemnem conser-
uare tenebatur dictam Margaritam, & quod ex eo ꝙ dictus
Ludo. non soluit dicto Tonio dictam quantitatem, dicta Mar
garita fuit damnificata in dictis bonis adiucatis, & in dicto
eorum valore, prout in dicta adiudicatione fit mentio, quare
petit dictus Thomas condemnari dictos hæredes Lud. dicto
Thomæ hæredi pro dimidia dictæ Margaritæ ad conseruan-
dum

dum dictum Thomam indemnem à prædictis,& pro conser uatione indemnitatis condemnari ad dandum ei Thomæ di midiam dictæ quantitatis,vnà cum pœnis,damni, & interes-se,&c. Et si hæredes dicti Ludo.non essent soluendo, & repe riantur tereij possessores bonorum dicti Ludouici, oportebit facere executionem contra dictos hæredes,& illis non inuen
d tis soluendo, poterit [d] agi hypothecaria contra tertios posses sores,iuxta auth.hoc si debitor. C. de pign. & in corpore de
14 fideiuss. §.sed neque.† Et si in hæreditate dicti Lud.inueniretur bona,posset dictus Thomas agere etiam hypothecaria, re cta via, siue separatim à personali actione,siue simul cum ea, vt est tex.in d.§.sed neque.& l.fi.& ibi gl.& doct.C.de act. & obliga.& no. Bar.in l.edita. C.de eden.circa medium.in ver, opp.3. & in aut. de fideiuss. &c.ibi etiam Cyn.& not. Bartol.
15 in l. fundum. ff. de except. ¶ †Sed an possit dictus Thomas viam executiuè exercere, & propria authoritate ingredi possessionem bonorum dicti quondam Ludouici, & facta æstimatione cum authoritate iudicis pro iusto pretio retinere: iuxta l.creditores.cum ibi.no.per Bar. in repe. C.de pig.& l. si fundus.§.fi.ff.de pig.& l.1.C.de pa.pig. cum ibi not.& videretur ꝙ sic: quia dictum pactum de ingrediendo &c. transit ad vniuersalem successorem, & sic ad hæredem. & etiam
e contra hæredem, [e] vt no. Bar. in repe.d.l. creditores. & Bal. in c.1.§.si quis verò.de pac.iur. fir. & patet ex verbis instru-
16 menti. † & hoc puto verum quò ad pœnas in instrumento contentas: quia illæ sunt in instrumento liquidatæ,& specificatæ:sed quo ad factum principale,non puto ꝙ possit illa via vti non liquidato prius damno quod cõsecuta est dicta Margarita ex non solutione dictæ quantitatis, quam soluere promiserat Ludouicus dicto Tonio, attento quod ad aliud non est obligatus dictus Lud.& eius hæredes dictæ dominæ Margaritæ nisi ad indemnitatem. vt patet in instrumento. & hæc videtur esse decisio Bar.in præallegat.l.creditores. in repe.in ver. 3.principaliter quæro de tempore,per l.j.& ibi Bart. & Bald. C.si eman.ita veni. ne prosti. Vnde si dictus creditor velit huic viæ adhæreret,tutius videtur quod producat petitionem in qua de omnis supradictis mentionẽ faciat,& postea concludat petendo liquidari & declarari dictam Margaritam ex non solutione prædicta fuisse damnificatam in quantitate, de qua in dicta adiudicatione fit mentio. Et successiuè petat ꝙ facta dicta liquidatione vrbanius agendo sibi concedatur licentia de ingrediendo tenutam bonorum dicti quondam Ludouici pro dicta quantitate liquidata, & ita committere nuncio, vt dictum Thomam in possessionem dictorum bonorum inducat.Et demum in processu citata parte fiat dicta liquidatio producendo dicta instrumenta, & dictum ꝓcessum adiudicationis,& probando dictum Thomam esse hęredem dictæ Margaritæ, quo facto petatur assumi æstimatores secundum quorum æstimationem adiudicabuntur. bona hæc habentur ex his quæ no. Bart.in præallega.l.creditores. maximè in 3. 5.& vl.q. & Bal.in l.per diuersas.in 10. quæst. C.manda. Angel. in l. ex contractu. cum sim. ff. de re iudic. Laus Deo. Alexand. Tar.

ADDITIONES.

a ¶Mala fide.supra lib. 4.consi.99.
b ¶Hæres.idem.supra consi. 4. nu. 21. consi.89.nu.8. li. 2. consi. 63. nu. 11.li.4.supra eo.consi. 3. nu. 11. sed contrarium verius vt supra lib. 1.consi. 110.in fi. vbi dixi.
c ¶Ignorantiæ.supra li.j.consi.71.
d ¶Poterit.potest etiam statim agi vt declaretur hypothecata &distrahenda discussione facta,& ita pluries practicari feci.
e ¶Hæredem.Eo tamen prius citato & summariè cognito, vt dixi in consue.Pari.§.171.& §.lib.2.consi.188.

THEMA. Consueuerunt domini, possessoresq; bonorũ in terra Monticuli & eius districtu,soluere collectas, & functiones reales & personales pro dictis bonis communi dictæ terræ. Accidit ꝙ nonnulli homines dictæ terræ tenentes & possidentes bona in dicto loco vendiderunt, & alienauerunt ea partim nonnullis ciuibus ciuitatis Parmæ,& Regij,q collectas & functiones, atque grauamina in dicto communi occurrentia soluere recusant productis rebus, & bonis ꝑ eos vt supra acquisitis, & allegant se non teneri. Quæritur quid iuris stante maximè consuetudine in dicto Castro Monticuli à tanto tempore citra cuius initij in contrarium memoria nõ existit, quod forenses seu non suppositi iurisdictioni dicti castri cogantur ad soluendas collectas exceptis oneribus merè personalibus, & ita bona dictorum forensium sita in territorio dicti castri, ponebantur in æstimo, in quo describuntur alia bona, pro quibus ponuntur collectæ.decidit Alex. valere talem consuetudinem vel statutum.

CONSILIVM LII.

VIsis his quæ in themate continentur, videretur prima consideratione dicendum dicta onera collectarũ, non subditis seu forensibus puta ciuibus Parmæ& Regij per commune dicti castri Monticuli imponi non posse, dato qđ
1 bona sint in territorio Monticuli: † quia collectæ imponuntur personis pro reb.l.rescripto.§.fin. cum ibi no.ff.de mun.
a & ho.ergo non possunt imponi forensibus [a] ratione bonorũ, existentium in territorio collectantis l.libertus.§.sola. & ibi no.Bar.ff.ad mu.& no.Bar.in l.1.C. de mul. & in quo loco. lib. 10.& probatur in l.cum neque.& ibi no.Bar.C.de incol. li.10.& in l.munerum.§.patrimoniorum.& ibi no. etiã Bar. ff.de mune.& ho.& no.glo.in rub.de mune. patri.eo.li.ideo clericis tanquam non subditis non possunt imponi, vt in authen.item nulla communitas C.de epis.& cle.c. non minus,
2 de immu.eccle.& c.1.eo.titu.lib. 6.†Et licet ad onera seu munera realia,vt sunt tributa quæ imponuntur rebus, pro ipsis rebus.l.modios.C.de suscep. & archi.lib.11.& l.munerum. §.patrimoniorum.ff.de mune.& hono.teneantur de iure forenses & omnes etiam non subditi, vt d.§.patrimoniorum autem.& ibi no.Bar.in l.rescripto.§.fi.eo.tit.l.placet. & l.iubemus nullam.C.de sac.san.eccl.11.q.1.si tributum.tamen de talibus tributis non videtur tractandum, quia de iure prædia Italica non sunt tributaria.l.1.& fi.& vtrobique not. ff.de cẽ si.l.de his.C.de epis.& cle.& ple. no.in l.fi.C. sine censu, vel reli.¶Sed præmissis non obstantibus proculdubio verior vi-
3 detur contraria sententia.& præsuppono,ꝙ † nulla & municipium potest collectam imponere vt succurratur necessitatibus decurrentibus,vt no. in l.1.§.quibus.& ibi Bar.& alij.ff. quod cuiusque vni. nomi.& no.Dy.& Bart.in l.3.ff.de ali.& cib.leg.per illum tex.& Spec.in titu. de execu. sent.§. sequitur.ver.quid si vniuersitas.& Bar.in l.4. §. si actor. in princ. ff. de re iud.& dicit Ang in d.l.4.in prin.se habuisse de facto quæstionem Paduæ, & obtinuisse ꝙ nulla poterat imponere, sibi istam collectam,& dicit de hoc esse gl.ordinariam in authen. quib.mo.na.effi.sui.in §.si quis igitur ex his.in ver.per soluet. & ibi etiam no. Ang.ad hoc quod no.Inn. in c.grauamen.de sen.excommu.& no. Bar.in l.1.C.de superindi.& in l.1.in ver.venio ad secundum,& dico &c.C.de mulie. & in quo lo.li.10.¶Hoc præsupposito dico ad principale quæsitũ, quod stante consuetudine tanti temporis,de qua in themate quod potest per commune Monticuli imponi collecta etiam
4 forensibus pro prædijs sitis in territorio Monticuli: †quia talis consuetudo cuius in contrarium memoria non existit, habet vim concessionis & priuilegij ca.super quibusdam.§.prę terea.de ver.signi.centesima dist. c.contra morem.l. hoc iure.§. ductus aquæ.ff.de aqua quoti.& æsti.& ita in proposito nostro concludit Bar.in præalleg. l.cum neque.C.de incolis & in d.l.1.C.de mulie.& in quo loc. vbi etiam dicit ꝙ com-
5 muniter per Italiam seruatur, † quod collectæ imponuntur forensibus in loco vbi prædia sita sunt.& Bald.in l. etiam.C. de execut. rei iudici. Et nedum potest hoc induci per cõsue
* tudinem * quò ad collectas,quæ dicuntur esse munera patrimonialia,quæ imponuntur personis pro rebus.d.l. rescripto §.fi.cum gl.sed etiam idem esset in muneribus personalibus, vt no. Bar.in l.1.per illum tex.C.de auro coro.lib.10.vbi argumento illius tex.inquit quod licet de iure forenses nõ possint cogi ad munera personalia, tamen si de consuetudine an-
* tiqua obseruatum est contrarium, potuerunt eis in diei talia munera, & ideo poterit eis indici onus custodiæ,*secundum Barto.ibi. Et dicit ꝙ istud facit contra scholares, qui licet ad onera personalia cogi non possint l.1.C.de professo.& medi. li. 10.tamen si de consuetudine eis imponeretur, poterunt cogi per d.l.1.in ver.consuetudinę &c. de auro coro. Ad ꝓdicta

dicta facit id quod dixit Bald. in l. C. de ſen. quæ pro eo qđ
6 inter.† vbi dicit ꝙ licet collectæ non poſſint de iure imponi,
forenſibus, tamen per ſtatutum poteſt contrarium diſponi:
quia ſicut ſtatutum poteſt diſponere quod omnes ingredien
tes portam ſoluant, ita poteſt diſponere ꝙ quilibet qui colit,
vel coli facit ibi prædium, ſoluat, quaſi faciendo ibi colere p̃
dia videantur cum illo communi, quaſi contrahere, & quia
ſecundum eum ex quo gaudent poſſeſſionibus, cõueniens eſt
quod ſoluant onera. allega. no. in d. l. 1. C. de mul. in quo lo-
7 co.† Si ergo poteſt induci per ſtatutum: ergo & per conſuetu
dinem: quia ſtatutum & conſuetudo reſpectu cauſæ efficien
tis non differunt, vt inquit Bal. in l. 1. C. quæ ſit lon. conſue.
& no. Bar. in l. de quibus. ff. de legi. in verſi. quæro nunquid
de eſſe conſuetudinis &c. plus dicit Ang. in conſi. 52. incip.
Dei nomine. In quæſtione propoſita dubium facit ordinamẽ
tum &c. quia pluris authoritatis eſt conſuetudo, quam ſtatu
tum alleg. l. 1. cum ibi no. C. quæ ſit lon. conſu. Quinimò etiã
ceſſante omni ſtatuto vel conſuetudine poſſunt imponi forẽ
ſibus illæ collectæ, quæ ſingulis annis imponi conſuetæ ſunt
ſecundum formam certam & limitatam à ſtatuto & conſue-
tudine loci, vt eſt de mente Andr. de Iſer. in ca. 1. in antepe.
8 char. in tit. quæ ſint regalia.† vbi dicit ꝙ fiſcales regni dicunt
* ꝙ collecta eſt munus patrimoniale & ordinarium,* quia indu
citur omni anno perſonis pro rebus. C. de indictio. l. 1. Et li-
cet ſecundum eum vocetur collecta: quia colligitur à poſſeſ-
ſoribus pro modo facultatum, tamen ſecundum eum vide-
tur eſſe in effectu idem ꝙ indictio. vñ in propoſito dicit Bal.
in tit. quæ ſint regalia. quod licèt glo. in d. l. reſcripto. §. fin. di
cat ꝙ collecta eſt munus, quod imponitur perſonæ pro reb.
tamen dicit ipſe ſecundum And. de Iſer. in d. c. 1. ſi collectæ
* ſunt ordinariæ collectiones* quod idem ſunt ꝙ indictiones,
quæ dicuntur eſſe munus patrimoniale, vt l. indictiones. cum
ibi no. C. de incolis. & no. in rub. C. de indictio. Et dicit Bal.
quod iſtud eſt vtile ſcire ad diſcernendum an ad eas ſoluen-
das teneant non ſubditi pro poſſeſſionibus quas ibi habent.
Nam ſi eſt munus patrimoniale, ergo omnes ad illud tenen-
tur. allegant. l. 1. C. de immu. ne conce. 2. idem no. Bal. in ti.
de pace. Conſtan. in ver. munitione ciuitatum. Et eſt de men
te Archi. in c. 1. de immu. eccle. in 6. Tamen omnis dubietas
in propoſito noſtro ceſſat omnibus collectis, proper dictam
conſuetudinem. Et ex iſtis reſultat concluſio, quod per dictũ
commune poſſunt imponi collectæ omnibus forenſibus, quẽ
admodum hactenus conſuetum extitit. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Forenſibus. Adde ſupra libr. 1. conſi 101. num. 4. ſupra libr. 2. con
ſil. 78.

* Per conſuetudinem.] Quod conſuetudo tribuat ius collectandi, la
te Pariſ. conſi. 25. nu. 54. lib. 1. Natta.

* Onus cuſtodiæ.] Onus cuſtodiæ regulariter eſt perſonale l. fin. inter perſonalia. ff. de muner. & honor. tamen eſt patrimoniale vbi ſoluitur cuſtodia, vt habiles cuſtodiant, Ripa in tractatu de peſte, dum loquitur de cuſtodibus portarum. Similiter Petrus de Vbaldis in tractatu de collectis, col. 3. ver. ſed pone. dicit, ꝙ ſi ciuitas iuſſa mittere mille armigeros compoſuit cum Principe incerta quantitate, ꝙ ex quo onus mittendorum armigerorum applicatur pecuniæ, debet collecta imponi per es, & libram ideſt ſuper bonis omnium ciuium. & eadem de verbo ad verbum ponit Bal. ad l. etiam. circa fin. C. de execu. rei iudic. Natta.

* Patrimoniale, & ordinarium.] Quod dicatur munus ordinarium, & quod extraordinarium declarat Pau. Caſtrenſis ad l. placet. C. de ſacroſan. eccl. Abb. ad c. non minus. col. 4. de immu. eccle. Et vide elegans conſi. Baldi conſi. 408. Ad euidentiam. li. 5. Et contra Alexan. facit, quia ſi eſſet munus patrimoniale, eccleſia tenetur, ſicut ad tributa, & tamen eccleſia non tenetur ad munera ordinaria, quæ certam habent & vniformem præſtationem, vt tenet Iaſ. poſt alios, ad l. placet. C. de ſacroſan. eccl. ſed pro Alexandro hic facit quia impoſita collecta pro certis annis, bona tranſeunt ad acquirentẽ cum onere ſoluendi pro reſiduis annis, etiam ſi talis acquirens ſit eccleſia, Feli. ad c. eccleſia ſanctæ mariæ. col. 30. de conſti. ergo idem vbi imponitur collecta ordinarie ſoluenda perpetuis temporibus. Adde Pau. de Caſt. ad l. 1. §. hic autem titulus. ff. de public. vbi tenet, ꝙ pro annona, tributo, & cenſu, & quolibet alio munere ordinario forenſis teneatur, quia eſt onus reale. Sed quod munus habens vniformem præſtationem non ſit reale, & forenſi non imponatur, reſpondit Aret. bonis innixus rationibus conſi. 132. In cauſa, quæ vertitur. attamen Abb. ad c. fi. col. fi. de vita, & hon. cler. vult quod eccleſia teneatur ad onus perpetuum annexum. & inuariabile. Sali. ad l. placet circa fi. C. de ſac. ſanc. eccl. dicit quod eccleſia non tenetur ad munera realia quæ ſoluuntur ſingulis menſibus, & ſunt ordinaria. Et Alexand. hic ſequitur Dec. conſi. 694. & ſentit Bald conſi. 433. ſicut hactenus lib. 1. Et quòd forenſes non teneantur ad onus habens vniformem præſtationem Rui. latiſsime tradit conſi. 91. li. 1. Et ꝙ eccleſia nõ teneatur ad munera, quæ habent vniformem præſtationem, Rui. latiſsime conſi. 117. lib. 4. Natta.

* Ordinariæ collect.] Bal. conſi. 312. inci. Si de iure communi inquit munus ordinarium eſſe quod edicto perpetuo continetur, vt murorum refectio, & pontium. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Iudex nullitatis vel appellationis poteſt ſententiam nullam reformare.*

4 *Decretum ſecundum non valet, niſi præcedat primum validũ. numero 5.*

7 *Executio ſententiæ non poteſt fieri die feriato in honorem Dei. nume. 10.*

8 *Cognitio cauſæ requiritur quando executio fit in alia re.*

9 *Teſtes examinari poſſunt die feriato in honorem Dei.*
Diſpoſitio noua extenſiua, an reſtringatur ad habilia.

14 *Impropriantur verba ſtatuti ne contineatur abſurdum.*

15 *Iudex à quo ſi pronunciauit ſuper libello inepto, quid faciendum. nu. 16.*

16 *Sententia debet eſſe certa, ſaltem per relationem ad acta, non ad alia.*

CONSILIVM LIII.

Quæritur an ſtante nullitate dictæ executionis, tũ
quia ad eam proceſſum fuit parte nõ ci-
tata tum etiam quia die feriato in honorẽ Dei data fuit tenu
ta pro executione ſententiæ diffinitiuæ, prout per præſtantiſ
ſimum dominum conſultorem extitit copioſè concluſum, an
iudex coram quo pendet appellatio vel nullitatis dictio, poſ-
ſit reformare ſententiam ſuper executione latã, prout in actis
petitum eſt. Et videretur prima conſideratione dicendum ꝙ
1 ſic. † nam etiam iudex coram quo tantummodo de nullita-
te ſententiæ dicitur, poteſt ipſam ſententirm verè nullam re
formare. ita voluit Bar. in l. ſi vt proponis. la 1. C. quomodo
& quando iud. dicens ſe hoc verbum alibi non dixiſſe. & mo
uetur per no. per Inn. c. cum contingat. de offi. deleg. & per
l. abſentem. C. de accu. in verſi. reformabunt l. 1. §. 1. ff. quæ
ſen. ſine app. reſcin. & idem ſentit Bar. in l. 1. C. quando pro-
uo. in vlti. col. in verſ. quæro quid ſi datur libellus ſuper nul-
litate. & Bar. in l. ſi expreſſim. ff. de appellatio. & Bar. in l. iu-
dex poſtquam. in ver. opp. quod ordinarius &c. ff. de re iudi.
& ſequitur Pet. de Anch. in cle. 1. de re iu. & d. Ant. & do. Ab
ba. in c. dilecto. de appel. & d. d. Abb. in c. cum Ioannes, in fi.
2 de fide inſtru. † Et idem [a] poteſt ſine dubio facere iudex corã
a quo pendet appellatio, quia iudex appellationis ſententiam
nullam confirmare, & reformare poteſt, vt not. gloſſ. in l. 1.
C. quando prouo. & ibi Bart. in ver. circa tertium. & expreſ-
ſius ibi Bald. in ver. quartò quæro vtrum iudex &c. & Inno.
& Io. And. in c. 1. de confirma. vti. vel inu. & doc. in præalle.
l. ſi expreſſim. in ver. circa tertium an iudex appellationis &c.
ꝙ ſi prima ſententia eſt nulla: quia lata die feriata, vel quia la
ta parte non citata, quod poſtea in cauſa appellationis ſi fera
tur ſententia die iuridica, & parte citata poterit iudex appella
tionis primam ſententiam confirmare, quia tunc ceſſat cauſa
nullitatis primæ ſententiæ. ¶ Quinimò non videtur dictam
executionem ſeu miſſionem factã ex primo decreto pro exe-
cutione ſententiæ reddi nullam, ex eo quod die feriato facta
fuerit, quia ſtatutum ſeu reformatio quædam ſub rubrica, ꝙ
in qualibet ſententia condemnatoria intelligatur factum prę
ceptum de ſoluendo &c. ſpecialiter videtur ꝙ omni die etiã
3 feriato fieri poſſit executio ſententiæ.† Sed ita eſt ꝙ ciuitas p̃
conſuetudinem, vel ſtatutum poteſt nouo inducere ferias in
honorem Dei. c. quoniam. & ibi no. doct. extra de ferijs. no.
Inn. in c. conqueſtus. in glo. ſolenniter, per illum tex. eo. titu.
& Ang. in l. præſides. ff. de ferijs ergo eodem modo debet ſta
tutum poſſe derogare ferijs in honotem Dei inductis. l. 3. ff.
de re iudic. c. 1. de conſti. in 6. l. ſi mihi & tibi. §. in legatis. ff.
de leg.

de leg. j. Et ꝙ statutum vel consuetudo possit derogare ferijs in honorem Dei inductis, tamen glo. & ibi expressè Bal. in l. quadraginta. C. de fer. & Bar. in l. filiusfa. ff. de don. & Bar. in tractatu repræsaliarum. in 4. q. nonæ. principalis. per l. ꝓnunciarum. C. de ferijs. & Bal. in l. milites. C. de test. milit. & Pet. de Anch. in cle. sæpe. de ver. sign. ¶ Tamen præmissis nō obstantibus puto de iure in casu de quo quæritur contrariū.

4 Ad quod ostendendum præsuppono † quod ad hoc potuerit deueniri ad dictam adiudicationem insolutum quæ appellatur secundum decretum. l. ordo. cum glo. in ver. mutet. C. de execu. rei iudi. l. 1. 2. & fi. C. si in cau. iudi. pig. l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudic. & no. Spec. de secundo decre. §. nunc dicamus. versic. emptore. & versi. sequen. requiritur ꝙ præcedat primum decretum seu missio ex primo decreto, quia, vt dicit Io. And. in addi. in tit. de primo decreto. §. iā de effectu. in additio. quæ incipit, verba sunt Rofredi, &c. secutus Dy. ꝙ non tenet secundum decretum non præcedente primo. allegat. l. si cum nulla. ff. de re iud. & l. qui diuos. ff. de reb. dub. & l. 1. C. de execu. rei iudi. idem voluit Bar. in l. si finita. §. Iulianus. ff. de dam. infe. in ver. sed pone ꝙ venit &c. vbi dicit ꝙ ad hoc vt procedatur secundum decretum, nō requiritur nouus libellus, quia secundum decretum non est nouus aut separatus processus à primo, sed totum est vnum, & primum decretum est ordo perueniendi ad secundum: allegat. l. cum vnus. post prin. ff. de bono. author. iudi. pos. nec aliud voluit Bald. in l. ordo. C. de execu. rei iud. in prinip. in

5 ver. & nota ꝙ pignus &c. † vbi dicit esse notandum, ꝙ pignus conuentionale non potest dari insolutum à iudice prætorio, pignore omisso, sed bene potest impetrari à principe. alleg. l. eleganter. in princip. ff. de pigno. actio. & latius prosequitur in d. l. ordo. & sic vult Bald. ꝙ omnino antequam procedatur ad adiudicationem, necesse est ꝙ præcedat pignus prætorium, sed prætorium pignus non constituitur nisi præcedente primo decreto, & missione facta in possessionem ex eo, vt l. non est mirum. ff. de pig. act. l. 2. C. qui po. in pig. hab. & l. C. de pr. pig. Et ꝙ prædicta debeant præcedere secundum decretum probari etiam videtur in d. §. in venditione, & in l. 2. & præalleg. l. ordo. C. de execu. rei iud. Sed ita est ꝙ primum decretum, & missio in possessionem facta ex primo decreto, non tenuit, ergo ad secundum decretum, seu ad adiudicationem prædictam non potuit perueniri, vt dixi suprà. ¶ Quod autem primum decretum & missio in possessionē fuerit nul-

6 lius momenti, patet: † quia ad primum decretum emanans pro executione sententiæ, requiritur citatio tam de iure communi, vt est notum & plenè traditum est per dictum dominum consulentem, quam etiam de iure municipali, vt habetur in reformatione sub rubrica ꝙ in qualibet sententia intelligatur factum esse præceptum de soluendo: fuit etiam nul-

7 lius momenti dicta missio in possessionem, † quia executio sententiæ non potest fieri die feriato [b] in honorem Dei. l. dies & l. omnes & ibi hoc no. doc. C. de fer. & Bal. in l. in minoré. C. in qui. cau. in integ. resti. non est neces. & in l. eadem. ff. de feriis. & in authen. & omnino. C. ne vxor pro ma. & do. Anto. in d. c. fin. de feriis. licèt possit fieri die feriato, in fauoré hominum. c. fi. de iudi. & plenè no. per doct. in dictis locis. & Bar. in l. 1. §. nunciatio. ff. de ope. noui nunc. & in l. ait prætor. §. si debitorem. ff. quæ in fraud. cred. & Io. And. de libelli concep. §. nunc dicendum. ver. 25. & Fede. de Senis in cōsi. 139. incip. Diffinitiua sententia. & Archi. 2. q. 1. sicut, & potissimè procedunt hæc in terminis nostris, in quibus facta fuit executio in alia re, quàm in ea super qua lata erat sententia. Nam sententia lata fuerat super quantitate librarū du-

8 centarum: † tunc enim: quia fit executio in alia re quam super ea, super qua lata est sententia, & requiritur causæ cognitio ꝓ allegata, l. à diuo Pio. §. in venditione. & l. 1. C. de iur. & fac. ignor. & l. ab executione. C. quo. appell. ideo tunc omnes videntur fateri ꝙ die feriata in honorem Dei non possit executio fieri. Nec obstat id quod no. Spe. in tit. de feriis. §. 2. versi. quid si tamen &c. iuncto ver. præcedenti. & glo. in cle. 1. de

9 offic. de leg. † vbi habetur, ꝙ examinatio testium fieri potest die feriato in honorem Dei: quia non interuenit causæ cognitio, si testes tempore iuridico iurauerant. Et per hoc Federic. in d. consi. inclinabat ꝙ executio sententiæ super eadem re super qua lata erat sententia, posset fieri tempore feriato in

10 honorem Dei. † Sed tamen veritas & communis cōclusio est ꝙ indistinctè executio sententiæ fieri non potest tempore feriato in honorem Dei per dictas leges, & firmat Io. Andr. in d. ver. 25. & Anto. de But. in præalleg. c. fi. de iudiciis, & omnes alij doc. in locis supra alle. Nec habet obstare reformatio posita sub rubrica ꝙ in qualibet sententia intelligatur factum præceptum de soluendo &c. disponens ꝙ omni tempore etiā feriato possit fieri executio. ¶ Quia respondeo. & primò ꝙ statutum seu reformatio prædicta, licèt tendat ad extensionem actus iam concessi, id est ad ampliandum fauorem concessū

11 executioni sententiæ, & regulariter † dispositio noua tendēs ad extensionem actus iam concessi, non recipiat restrictioné, de habilitate. l. 1. §. nunciatio. ff. de ope. no. nun. cum glo. in ver. omnibus. & l. si quando in prin. & ibi Bal. post glo. C. de inoffi. test. & Bar. in l. 1. ff. de eo quod cer. lo. & Bal. in l. fi. C. sine cen. vel reli. & in l. milites. C. de testa. mili. & in l. fi. C. qui legi. perso. & in l. ita puto. C. de adul. & in l. 1. ff. de testa. mili. Tamen fallit secundum Bar. & doc. omnes in d. §. nunciatio nisi quando non facta restrictione de habilitate resultaret absurdum, vel vitium: quia tunc recipit restrictionem, ꝑ tex. in l. 1. C. de sacrosf. eccle iuncta. l. fi. C. de test. mili. Sed si intelligeremus dictam reformationem derogare etiam feriis inductis in honorem Dei, sequeretur vitium & absurdum, ꝙ postposita diuina reuerentia præferretur priuata vtilitas, pro absurdo autem haber lex quod nedum priuata, sed etiam publica vtilitas diuinæ maiestati & reuerentiæ anteponatur. d. l. dies festos. & l. omnes. C. de feriis. Item aperiretur via pec-

12 candi contra præceptum legis, Sabbata sanctifices. † vbi autē agitur ad peccato vel periculo animæ recedimus etiam à regulis iuris communis. vnde licèt aliàs in correctorijs ex identitate rationis non fiat extensio. l. præcipimus. C. de appel. l. sancimus. C. de testa. & notatur in authen. quas actiones. C. de sac. san. eccl. & in l. tam is. §. 1. de dona. cau. mor. Tamen fallit vbi si non fieret extensio, aperiretur via peccandi seu deierandi, ita probatur in authen. sacramenta, cum ibi not. per glo. & doct. C. si aduer. ven. vbi illa aut. quæ est correctoria, secundum quod ibi no. per gl. & doc. licèt loquatur in contractu, extenditur ex identitate rationis ad improprios contractus, ne aperiatur via periurandi & peccandi. quantò magis in casu nostro debet dicta reformatio restringi ad dies feriatos nō in honorem Dei ratione prædicta. facit l. sancimus. C. de sac. san. eccl. & c. cum infirmitas. de pœni. & remis. vbi periculum animæ est cæteris præponendum. Ad idem quod no. Bal. in rubrica. C. qui accusa. non poss. vbi voluit ꝙ dispositio tendens ad extensionem actus iam concessi, semper recipiat extensionem de habilitate introducta à iure diuino. Et ideo dicit ꝙ si statutū disponit quod de homicidio quilibet valeat accusare, tamen excommunicatus non obstante statuto repelletur ab accusando, quia repellitur de iure diuino, & ita limitat notata in d. §. nunciatio. Ita in proposito reformatio prædicta debet intelligi ꝙ possit fieri executio tempore feriato, dummodò in honorem Dei, quia illæ debet de iure diuino venerari. ¶ Accedit quod no. Bar. in l. si quis sub conditio

13 ne. ff. de condi. insti. vbi per notata ibi per glo. dicit † ꝙ statutum generaliter loquens, non debet trahi ad illicitū. Ex quo infert ꝙ statutum disponens quod quicunque declinauerit, iurisdictionem potestatis, possit impune offendi, non intelligetur de clerico declinante. Pro hoc quia verba statuti semper debēt intelligi & interpretari ne lædāt ius commune, & ideo etiam impropriantur verba statuti, ne ius commune lædant. probatur in c. cum dilectus. & ibi colligit do. Ant. in notabilibus de consue. Sed si intelligatur dictum statutum de dieb. feriatis, non in honorem Dei, non discrepabit à iure commu

14 ni, vt dixi suprà. † Et similiter impropriantur verba statuti, ne contineant absurdum, secundum Bar. in l. omnes populi. in 6. q. principali. ff. de insti. & iur. dum allegat. l. in ambigua ff. de legi. & idem Bart. in l. non dubium. C. de legit. Ergo debet intelligi dicta reformatio de feriis non in honorem Dei, ne contineat absurdum ꝙ præferatur priuata vtilitas diuinæ reuerentiæ, vt dictum est. ¶ Si ergo dicta executio, & missio in possessionem per nuncium facta fuit die feriata in honoré Dei & sic inualide: sequitur ꝙ actor non dicitur adeptus pignus prætorium, nec dicitur legitimè ingressus possessionem etiam dato ꝙ ipse mercator sine executore, sæpius postea ingressus

greſſus eſſet fundum prædictum die non feriata.l.fundi.ff.de
acqui.poſ.l.2.C.ſi in cau. iud. pignus. ¶Præſuppoſito ergo
quod primum decretum & miſſio in poſſeſſionem fuerint in
ualida,& nulla, in conſequentiam ſecundum decretum , ſeu
ſententia adiudicationis fuit nulla: quia non tenet ſecundum
decretum ſine primo, vt dixi, infero quod iudex coram quo
pendet appellatio, vel dictio nullitatis ſententiæ adiudicatio
nis non poterit ipſam reformare: quia non ceſſat cauſa nulli
tatis: & quia dicta ſententia adiudicationis eſt nulla non ex
defectu interueniente in ipſa ſententia adiudicationis , ſed
ex defectu præcedentis proceſſus, ſcilicet circa primum decre
tum & acquiſitionem pignoris prætorij, hoc eſſe verum ꝓba
tur apertè ex his quæ decidit notabiliter Bald. in l.2.in 14.q.
15 C.de reſcin.venditio.† vbi dicit quod ſi ſuper libello inepto,
iudex pronunciauit officium iudicis appellationis erit caſſa-
re ſententiam, tanquam latam ſuper libello inepto reſeruato
c iure aptè [c] agendi tex.eſt ſecundum eum notabilis in ca.cùm
dilecti.de emp.& vend.Et dicit quod ille tex. melius inſtruit
iudicem quæ ſint partes eius, quando proceſſus eſt ineptus,
16 quam aliquis textus qui ſit in iure. † Et ſubdit quod tunc nõ
habet locum.l.Titianus.ff.quod cum eo. vbi iudex appella-
tionis ſupplet defectum iudicis à quo: quia illud eſt verum,
niſi proceſſus ſit ineptus quod reputat menti tenendum . Et
idem volunt doc. in d.c.cum dilecti.maximè do. Abba. mo-
dernus, vbi dicit ꝙ licèt vbi alias proceſſus fuit validus, & ſen
tentia fuit nulla, iudex appellationis poſſit reformare ſenté-
tiam, tamen ſecus ſi ibi proceſſus eſt nullus: vel quia libellus
ſit ineptus, vel alio modo proceſſus ſit nullus, quia tunc ſen-
tentia non poteſt cõfirmari vel reformari per illũ tex. Quod
etiam dicit eſſe menti tenendum hoc etiam in ſpecie voluit
Ioan.de Imo.in præal.l.ſi expreſſim.in verſi. circa tertiũ.&c.
vbi concludit quod ſi cauſa inferens nullitatem primæ ſenté
tiæ non ceſſat reſpectu ſententiæ, quæ fertur per iudicem ap
pellationis , & tunc iudex appellationis non poteſt ſententiã
nullam confirmare,& ſi confirmat. non valebit. exemplũ po
nitur ſecundum eum ſi ſententia à qua fuit appellatum erat
nulla, quia lata erat contra primam ſententiam abſolutoriã,
quæ tranſiuerat in rem iudicatam, & de qua erat oppoſitum
& probatum,& illo non obſtante iudex tulit contrariam ſen
tentiam condemnando reum qui primò fuerat abſolutus, nã
tali caſu ſecundum communem opi. de qua tangitur per Iac.
But.Bal.& Salic.in l.1.C.quando prouo.& per Ioan. And.&
alios in c.inter monaſterium.de re iudica. dicta ſententia eſt
nulla. vnde ſi coram iudice vltimæ appellationis fuerit ſimi-
ter allegata ſententia prima quæ tranſiuerat in rem iudicatã,
& illa fuit producta, qua non obſtante iudex appellationis fe
rat contrariam ſententiam illi primæ,& ſic confirmaret ſenté
tiam ſecundam latam in prima cauſa appellationis, non vale
ret talis ſententia, quia non ceſſaret cauſa inducens nullitaté
ſententiæ latæ in prima cauſa appellationis. Confirmo, licèt
Io.de Imo. ad prædicta nihil alleget, per ea quæ not. Bart. &
doct. poſt glo. in l. cum quærebatur.ff.de re iud. & in l.ſi vt
proponis.la. 1.C.quomodo & quando iud. & in prælleg. l.
17 ſi expreſſum, circa prin. † vbi quærunt, quando ſententia la-
ta fuit nulla, adeò ꝙ iterum eſt pronunciandum ſecundum
quod habetur in d.l.ſi vt ꝓponis.& in d. l. cum quærebatur.
an poterit pronunciari ex eiſdem actis ſuper quibus lata fue
rat prior ſententia nulla.& concludunt, quod aut defectus &
vitium tantum fuerat circa ſententiam, vt quia lata fuerat die
feriata, tamen omnia acta fuerant legitimè facta,& tunc pote
rit noua ſententia ferri ex antiquis actis, ita procedit gloſſ.in
d.l.expreſſim.& in d.l.ſi vt proponis. Aut acta in totum, vel
pro parte non tenebant . & tunc ex antiquis actis non poſſit
valida ſententia ferri,& ita intelligunt glo.in d.l.cum quære
batur.& idem etiam voluit Spe.& Io.An.in titu.de ſent.pro-
la.§. iuxta.ver, ſed ſi cauſa.& Pet.de Anch.in cle.1.de re iud.
poſt glo.ibi.& probant doct. in c.ad probandum. de re iudi.
18 ¶Pro hoc etiam, quia in ſimili videmus† ꝙ poſſeſſio nulla nõ
poteſt nunciari aliqua, niſi ſuperueniente cauſa habili ad poſ
ſidendum, quæ primò ceſſabat.l.cum nemo. & ibi plenè not.
C.de acqui.poſſ. l.non ſolùm.§.quod vulgò.ff. de vſucapio.
l.2.quod vulgo.ff. pro hærede & l. 3.§.illud.ff.de acqui.poſ.
quo argumento in materia noſtra vtitur Bal.in d.l. 1. in 4.q.
C.quando prouo, non eſt nece.dum vult ꝙ ita demum poſſit
confirmari ſententia nulla , ſi de nouo interueniat ſolennis
cognitio, quæ primò non interuenerat, & propter quod pri-
ma ſententia fuerat nulla. Sed ita eſt quod dato ꝙ iudex con-
firmaret dictam ſententiam adiudicationis, tamen adhuc
non ceſſaret cauſa nullitatis ſententiæ adiudicationis, quia ad
huc verum eſt dicere ꝙ non præceſſit primum decretum vali
dum,& legitima acquiſitio pignoris prætorij, ergo talis con-
firmatio fieri non poteſt, nec facta valeret per prædicta. ¶Ex
quibus patet reſponſio ad allegata in contrarium, quia illa ꝓ
cedunt vbicunque defectus ſeu vitium fuiſſet tantum circa
ſentẽtiam nullam, ſecus ſi circa reliquum proceſſum, & non
ceſſet cauſa nullitatis, quia non poteſt reformari, vt oſtenſum
19 eſt. ¶†Poſtremò etiam ex alio capite videtur ꝙ dicta ſenten-
tia adiudicationis fuerit nulla.nam ſententia, quę incerta eſt,
nulla eſt, niſi per relationem ad acta reddatur certa l.pen. &
fin.C.de ſen.quæ ſine cer.quanti.l.ait prætor.§.1. & ibi plenè
doc.& in l.ſumma.in prin.ff.de re iud. & in l.quid tamen. §.
Pomponius.& ibi no.ff.de arbi.no.per Inn.& doct. plene in
c.cum venerabilis.de exce.& Inno.in c.2.de lib.obla.& Ioan.
And.in addi. Spec.in tit.de ſen.prola.§.qualiter.in addi.quę
incipit, hunc finem &c. Sed iudex in dicta ſententia adiudi-
cationis dixit. Adiudicamus dictæ viduæ tãtum de ſupraſcri
pta poſſeſſione cum domo pro indiuiſo, cum dicto ſer Iaco-
bo, quod cum bladis in ea anno præſenti recollectis ad ratio-
nem librarum quinq; Bonon.pro qualibet tornatura , prout
æſtimata fuit per ęſtimatores, valeat libras ducentas Bon.&c.
ex quo manifeſtè patet dictam ſententiam reddi incertã, quia
adiudicat de dicta poſſeſſione tantum quod aſcendat ad ſum-
mam librarum 200.ad rationem lib.quinque, pro qualibet
tornatura computatis fructib. illo anno perceptis, nam non
conſtat, nec in ſententia, nec in proceſſu quot fructus fuerint
illo anno recollecti . Et ſic cum dicta poſſeſſio excedat ſum-
mam librarum ducentarum , propter magnam quantitatem
tornaturarum, vt patet in relatione æſtimatorum, non poteſt
conſtare quanta fructuum quãtitas debeat aſſignari , cuilibet
tornaturæ.nam omnes fructus percepti non ſunt adiudicati,
ſed pro rata quantitatis tornaturarum, quæ aſcẽdunt ad ſum-
mam librarum ducentarum, ſecundum quod æſtimauerunt
æſtimatores aſſumpti, ad quorum ęſtimationem iudex in ſen
tentia ſe retulit. Nam ipſi æſtimauerunt dictam poſſeſſioné,
valere vna cum fructibus tunc pendentibus libras quinque
Bono.pro qualibet tornatura, tunc certa & limitata erat rata
fructuum cuiuslibet tornaturæ, quia pendebant, ſed tempore
latæ ſententiæ erant percepti. vnde ad hoc , vt ſciamus quot
fructus computare debet vidua pro qualibet tornatura æſti-
mata libras quinq; Bon.oportet ſcire quot fructus in totum
fuerunt percepti, vt ſic fiat diſtributio , ſeu diuiſio per ſingu-
las tornaturas, hoc autem non apparet, ergo &c. ¶ Nec obſtat
ſi dicatur ꝙ ſententia eſt certa per relationem ad aliud, quia
20 iudex ſe retulit ad fructus perceptos,† quia reſpondeo ꝙ ad
hoc, vt ſentẽtia per relationem dicatur certa, taliter, ꝙ valeat,
oportet fieri relationem ad acta, non ad aliud, vt no.Inno. in
c.ſignificantibus. in fin.de libelli oblat.& Ioan.And.in addi-
tione incipiente, hunc finem &c.& domi.Anto.& Abbat. in
c.cùm venerabilis. de excep. & in c.conſtitutus, de relig. do.
& Ange.& Io.de Imo.in l.ſi conuenerit.ff.de re iudi. facit qđ
not.Bald.in l.ab eo.C.quomodo & quando iudex, vbi refert,
21 ꝙ Inno.in c.cùm Bertoldus.de re iudi.dicit † ꝙ ſi iudex non
vidit probationes rei, hoc ſufficit ad ſententiam caſſandam.fa
cit.l.hæc autem, poſt prin.ibi liquereq; prætori.qui ex cauſ.
in poſ.ea.& l. properandum.§.& ſi quidem.C.de iudi. ibi ne
gotij actu. &c. & hæc eſt communis opi. vel dato ꝙ ſuffice-
ret fieri relationem ad id quod no.fuit productum in actis,
vt per Bald. in lege 3. C.de ſentent. quæ ſine cert. quantita.
Tamen illud poſſet procedere , quando fieret relatio ad ali-
quid ; quod de ſe eſt liquidum : ita voluit Bald. in l.1.in fi-
ne C. de ſentent. ex breui. reci. facit lege certum. ff. ſi cert.
peta. l. vbi autem. §. ſed qui viuum.ff. de verbor. obligatio.
Sed quòd fructus fuerint percepti non eſt liquidũ , ergo &c.
Et ideo cum etiam iſtud non fuerit coram præſenti iudice li-
quidatum , non poterit ipſe dictam ſententiam incertam, &
nullam reformare.Ex quibus breuiter concludo partes domi
ni iudicantis eſſe in pronunciando dictam ſententiam fore
nullam Alexan.

ADDI

ADDITIONES.

a ¶Idem. Pet. de Ferra.infert. appel. à sententia diffini. vers. fuisse,&
esse nullam.
b ¶Feriato. Guido. Papæ decisio. Delphi. 215.
c ¶Aptè. Anto.Corse. in repe. versi. Iudex. Matthæ. Afflict.decision.
Neap. 60.

SVMMARIVM.

2 *Genitiuus denotat dominium, & quandoque possessionem.*
3 *Princeps potest discernere, vt in instantia possessorij iudicetur petitorium, si probatum sit.*
4 *Prædio vendito, veniunt fossæ.nu.5.& 6.*
7 *Tempori maiori inest minus in testibus.*
8 *Probatio dubia contra producentem interpretatur.*
10 *Dictio, ad ripam, notat terminum extrinsecum, non intrinsecum.*
11 *Possessio continuata præsumitur si allegetur.*
12 *Confessio sufficit pro turbatione possessionis.*

CONSILIVM LIIII.

Pars huius consilij habetur consi.212.li.7.Natta.

Viso processu causæ inter dominos de Lardis agentes,
& Gerardum de Ianua videretur prima considera-
tione dicendum nec in possessorio nec in petitorio posse di-
1 ctos agentes obtinere. † Nam in possessorio retinendæ intẽ-
tato non potest actor obtinere, nisi probet ꝙ tẽpore litis con
testatæ possederit.insti.de interdi.§.hodie.not.glo.in l.extat.
in glo.magna.ff.quod met.cau. & glo. in c. licèt causam. de
proba.& not. glo. in l.1.§.fi.ff. vti possi.& in l.1.C.eo.tit. Et
si est causa in qua lis non sit contestata, debet probari, ꝙ possi
debat tempore litis contestandæ, seu tempore quo reus cepis
set esse in contumacia: ita inquit Bald. in sua disputatione in
cip.Accusatus de vi turbatiua.allegat in argumen.l.si eum.§.
qui iniuriarum. si quis caut.¶Sed non est probatum ꝙ domi
ni de Lardis possederint dictum fossatum tempore litis con-
testatæ, nec etiam ante: ergo non possunt obtinere: quinimò
videtur esse probatum per testes Gerardi, ꝙ ipse possedit fos-
satum, faciendo illud fodere. ¶Secundò, quia requiritur, ꝙ
agens probet se fuisse turbatum in sua possessione à reo conuẽ
to.l.si duo. §.si duo. ff.vti poss. no.gloss.magna in d.ca.licèt
causam.& Spec.in titu.de caus.pos. & proprie.§. in retinen-
dæ,in prin.& Bar.in l.1.§.interdictum.ff.vti poss. Sed de ali-
qua inquietatione vel turbatione facta per Gerardum erga do
minos de Lardis, non est probatum, ergo obtinere nequiuit.
Nec etiam in petitorio vidẽtur posse obtinere: tum quia non
est deductum, tum etiam quia dato ꝙ esset deductum, non est
probatum de aliquo dominio, vel quasi dominio dictorũ de
Lardis, quò ad dictum fossatum, ergo sumus in regula, acto-
re non probante &c.¶Sed præmissis non obstantibus contra
riam sententiam veriorem esse puto.& præsuppono primò,
ꝙ deductum est possessorium, & etiam petitorium. de posses
sorio retinendæ clarè constat ex verbis libelli, ibi, dum dicit,
2 possessori &c.de petitorio patet ex illis verbis, videlicet, el qua
a le fossato de ditti fratelli, &c. † genitiuus [a] enim denotat do
minium, seu quasi dominium.l.2.§. in locum.ff. de religi. &
sump.fune. & not.in c.1. in verbo, terram propriam.de po-
stu.præla. Et etiam denotat possessionem.l.2. in prin. iũcto.
§.ait prætor.cum sequenti & seq.ff.nau.cau.& l.2.§.in actio-
ne.el 2. ff.vi bo.rap. & plenè no. Bar.& docto. in rubri.ff.de
ope.noui.nuntia.& in prima constitutione.C.Patet etiam ex
illo verbo.veri signori.&c.maximè iuncta.l. si quis intentio-
ne.cum ibi not.ff.de iudi.¶Quinimò dato ꝙ in libello non es
set deductum petitorium, tamen ex forma rescripti principis
3 rescribentis ꝙ si super petitorio factæ sunt probationes, de-
beat super eo iudicari, erit de eo iudicandum: † & proculdu-
bio potuit hoc princeps facere. cum concernat, id quod est
leuis præiudicii, cum non auferat iustitiam partis, quò ad me
rita causæ.l.quoties.C.de precib.imper.offe.& no.in l.fi. C.
si contra ius. & in l.1.ff.de constitu.prin.& in c.quæ in eccle
siarum, per doct.de constit.& in c.quia plerique.de immun.
eccle.& specialiter no. Bald.in l.fi.C.quorum appella. & An
to.de But.in c.fin.de trans.in notabilibus. Hoc præsupposito
dico primò, ꝙ in petitorio obtinere debent agentes. nam pro
batum est ꝙ domini de Lardis habent prædium, iuxta dictum
Gerardum, & sic prædium illorum de Lardis protendit, vsq;
ad confines prædij dicti Gerardi, vt constat tum ex instrumẽ-
to emptionis illorum de Lardis anno 1432.& ex responsione
Gerardi facta positionibus productis die 15.Nouembris, &
4 etiam ex positionibus per Gerardum productis, † ergo fouea
* vel fossatum * existens inter dicta duo prædia de iure intelli-
gitur esse commune vtriusq; partis habentis prædia, quibus
fouea vel fossatum cohæret.tex. in l.2.§. præterea si in confi-
nio.cum glo. in verbo confinio &c.quæ incipit, duorum feu
dorum &c. ff. de aqua plu. arcen.& not.hoc Bart.in tractatu
de alluuione incip. tyberiadis &c.& Bald.in l.riparum.ff.de
rer.diui. & in c.1.§. si quis de manso. de controuer.inuestit.
vbi etiam pro hoc allegant id quod legitur & not.insti. de re
rum diui.in §.riparum in glo.in versi.eorum. bene facit.l. ar
bor.in prin. ff.commu.diui. & l.adeo.§.fin.cum l.seq. ff. de
acqui.rerum domi.& l.illud.ff.pro socio.¶Fortificatur, quia
titulos quos habent illi de Lardis in prædio suo censentur ẽt
5 habere in dicto fossato velut in parte prædij: † quia vendito
b prædio videntur vendita fossata, [b] vt l.prædia.§. ita legatum,
& ibi no. Bar. ff.de fund.instru.& Bart.in l.littora.ff.de con-
trahen.empt. & expressius Bar.in consi.incip.Commune Lu
cignani.per Bald. in rub.C.de contrahend.empt.¶Ex his pa-
tet constare de dominio, vel quasi dominio dictorum de Lar
dis.nec oporteret vlterius īsistere super possessorio, quia esto
ꝙ Gerardus probasset de possessione, tamen præferri debet cã
proprietatis de qua est cognitum, & super qua est pronunciã
dum. c.cum dilectus.de cau.poss.& proprie.& clarè Cyn. in
l.incerti. in 2. q.C.de interdi. & Io. And.in ca.pastoralis. de
cau.pos. ¶Tamen adhuc super possessorio, dico esse probatã
intentionem agentium, quoniam probatũ est per testes vtrius
que partis, & maximè per Franciscum de Bendedeo, & Bar-
tholomæum testes productos per illos de Lardis ꝙ à 16. an-
nis & vltra inceperunt possidere dicti de Lardis dictum præ-
6 dium.† & licet nõ deponant ꝙ possederint fossatum, tñ cum
fossatum veniat appellatione fundi, tanquam pars eius d.§.
ita legatum. & ibi Bar. & dixi suprà, ergo possidendo prædiũ
* in aliqua parte dicitur possedisse fossatum, * & omnes partes
prædij, quia non requiritur ꝙ possidere volens totum omnes
glebas circumambulet.l.3.in princ.& ibi no.ff.de acqui.pos.
l.vulgaris.in princ.ff.de fur. & no. Inno.in c. in literis. de re
sti. spo. & in terminis nostris no. Ange.in l.licèt. C.de acqui.
posses.Et licèt dictorum testium deponat vnus de possessio-
ne.16. ann.scilicet Franciscus, Alius scilicet Bartholomæus,
7 de possessione. 23.annorum, † tamen omnes ad probandum
possessionem minoris temporis, scilicet. 16.annorum dicen-
tur concordes: quia maiori tempori inest minus quò ad pro
bationem possessionis per testes, vt nota.Pau.de Leaza. in di-
sputatione sua incip. Contra instrumẽtum debiti opponitur.
& Spe.in ti.de teste.§.postquam. versic.quid si plures. & Bal.
in l.1.C.de test.& Ioan.de Imo.in l. inter pares.ff.de re iudi.
& in l.1.§.si stipulanti.ff.de verb.oblig.& in c.cum oporteat.
ad finem.de accu. per iura quæ dicunt quod in maiori inest,
minus l.Sempronius Proculo.ff.de de leg.2.& l.diem profer
re.§.plures. ff.de arbi.& respondent ad notata per Archid.&
Ioan.And.in c.1.de arbi.in 6.quòd loquatur in casu habente
separatam rationem, vt per eos in dictis locis.& licèt dicti te
stes dum deponunt de tempore deponant per verbum. vide-
tur, tamen illud nihil obstat. vt declarat Bar.in l. quid tamen
§. si arbiter.ff.de arbi.& in suo tractatu de teste.& Ioan.And.
in addi. Spe. in tit.de teste.§.nunc tractandum.ad fin. Et per
hæc patet non obstare ea quæ deponunt testes partis aduer-
sæ, deponentes ꝙ foueam antedictam fodere fecit Gerardus,
nam hoc facere potuit Gerardus respectu dimidiæ partis, ad
eum spectantis. non enim deponunt testes ꝙ foueam totam,
8 ab vtraque parte fodere fecerit, † vnde debent dicta testium
interpretari in dubio contra producentem c.in præsentia.de
proba.l.inter stipulantem.§.1. ff.de verb. oblig. cum ibi no.
l.Pomponius scribit si frumentum. §.fin.ff.de rei vend. cum
ibi no. Vel saltem debent taliter interpretari, ꝙ neutri par-
* tium captiosa sint, * ita dicit Ang. in l.ex militari, in princ.ff.
de testa.mili.allegat c.cum tu. de testi.& d. ca. in præsentia.
Item

Item secundum Inn. in c. cum clamor. in fin. de restit. debent
* interpretari * in partem mitiorem: vt not. etiam Bald. in l. Lucius. ff. de his qui no. infami. & Dyn. Rayn. & Bart. in l. fruct.
9 ff. sol. mat. in fin. mitior autem † & magis attendenda est illa sententia, quæ iure communi deseruit: vt not. Inno. propriè in materia testium in c. auditis, in glo. in versic. exceptionem. de præscr. facit. c. cum dilectus, de consue. ¶ Itaque ꝙ pro dimidia licuerit Gerardo fodi facere, hoc cōsonat iuri communi per d. l. §. præterea. cum glo. ¶ Et per consequens neutri captiosa erit hæc interpretatio, cum per eam conseruetur id qđ à iure vnicuique prædictorum conceditur. Ergo amplectenda est interpretatio talis, & etiam si testes dicerent, ꝙ Gerardus possedit vsque ad ripam illorum de Lardis, quod tamen
10 rectè intuenti non dicunt. adhuc non obstaret, † quia dictio ad ripam denotat vicinitatem, non intrinsicitatem. l. quidam
* Iberus. ff. de seruit. vrb. præd. cum glo. * & no. in dicta l. militis codicillis. in prin. & ibi Bar. & no. Barto. in l. decernimus. C. de aquædu. libr. 11. & in l. meminisse. ff. de offic. procon. in princip. ¶ Ex quibus patet, quòd etiam in possessorio probatum est opportunè pro parte agentium, licet non esset necesse, vt dixi suprà infertur ergo ex prædictis ꝙ si dictum fossatum pro dimidia spectat ad vtranq; partem, & sit repletum vt deponunt testes vtriusq; partis ꝙ debet condemnari dictus Gerardus ꝙ debeat pro parte sua euacuare fossatum, pro-
* ut erat ante * dictam repletionem. vt l. cum duobus. §. item si in communem. vt est l. Papinianus. §. si in communem. ff. pro soc. & l. si ædes. ff. commu. diui. Et ita petitum est in libello: non obstant allegata in contrarium dum dicebatur, ꝙ nō est probatum de possessione tempore litis contestatę. Quia respō-
11 deo primò ꝙ sufficit victoria in petitorio. vt dixi. ¶ † Secūdò respondeo, quod cum appareat ante per plures annos dominos de Lardis possedisse prædium suum, & in consequentiam fossatum pro parte (vt dixi) & semper in processu allegauerint se possidere, & præsumitur eos continuò possedisse, vt no. in l. siue possidetis. per glo. & doct. C. de probat. in l. non ignorabit. C. ad exhibend. in l. si minorem. C. de in integ. rest. mi. Et doc. in c. cum ad sedem. de rest. spo. & in terminis nostris. no. Bald. in l. 1. C. vti posside. ¶ Non obst. postremò quòd non fuerit de turbatione probatum: quia respondeo, quòd suffi-
12 cit victoria in petitorio, vt iam dixi. † Secundò respondeo, quod cum Gerardus in exceptionibus suis contendat se in totum esse possessorem fossati, per quam contradictionem iudicialem dicitur sufficienter constare de turbatione, vt agēs obtineat in tali interdicto, vt l. fin. ff. si vsufruct. peta. l. si prius. & ibi not. Bartol. in 5. oppo. primæ partis. ff. de ope. noui. nunc. & Spec. & Ioan. Andr. in tit. de act. peti. §. super actionibus. versic. sed nunquid habet & comp. & Ioan. And. in c. mandatum. de rescrip. & Lapus alleg. 65. Ant. de But. c. audita. de restitutio. spoliat. & Bald. in dicta disputatione incipi. Accusatus de vi turbatiua. vbi pro hoc allegat quòd turbare, est obscurum facere, an agens possideat, vt not. in dicta l. extat. in gloss. magna. Idem tenet Bald. in l. non ab re. per illū text. C. quando iudic. idem etiam tenet Bald. in l. ordinata. C. de rei vendi. scilicet, quando aduersarius contendit se possessorem prout in casu nostro. & hoc etiam tenet Io. de Imo. in dicta l. si prius licèt secus esse dicat, quando solum simpliciter per eum esset negatum. ¶ Ex quibus concluditur tam in petitorio quàm in possessorio ferendam esse sententiam, pro dimidia dicti fossati in fauorem agentium, & condemnari Gerandum ad euacuandum fossatum, & ad reducendum in pristinum statum quantum est pro parte sua. Et quia quilibet est victus & victor, expensæ inuicem confundentur, l. qui solidū in prin. cum ibi no. per Bar. & alios. ff. de leg. 2. & no. Spe. in tit. de expensis. §. pe. in fin. & Inn. in c. finem. de dolo & contu. & Bart. in aut. sed nouo iure. in fi. C. de iudi. & Bald. in l. eos. §. cautione. C. de app. & in aut. generaliter. C. de epis. & cle. & Bal. & Ang. in l. properandum. §. sin autem alterutra. C. de iudi. stante quod reus in totum negauit, vt habetur, in præal. l. qui solidum.

ADDITIONES.

a ¶ Genitiuus. suprà lib. 4. consi. 35. nu. 41.
* Fouea vel fossatum.] Vide Angelum Aretinum in tractatu malefi. in verbo, In platea. column. 3. vbi etiam additamentum, siue appendix. Natta.
b ¶ Fossata. supra lib. 5. consi. 130.
* Possedisse fossatum.] Eadem ratione possidet lapidicinas sub superficie existentes. Io. ab Imola consi. 124. dub. 1. Similiter quod per alluuionem accreuit, Soc. consi. 98. col. pen. lib. 4. & dicit Bald. ad c. si diligenti. col. fin. de præscrip. quòd si vnus testis deponit, se vidisse possideri ab aliquo argum. in capite, alius in pede agri, est probata possessio. l. 3. §. 1. ff. de acq. pos. Ad hæc ratione incertitudinis, qui possidet partem videtur possidere totum. l. vxori suæ. vbi glo. ff. de legat. 3. Natta.
* Captiosa sint.] Hoc dictum sequitur Felin. ad capit. cum tu. column. quinta, de testi. Natta.
* Debent interpretari.] Inn. ad d. c. cum clamor. sequitur Alex. ad l. diuortio. col. 4. ff. sol. mat. sed Verum idem Alex. Innocentij, eiusdem dictum improbat consil. 152. colum. 2. infra eod. lib. 5. Et tenet ista dicta Alex. ad l. inter stipulantem. §. 1. col. pen. ff. de ver. obl. Natta.
* Cum glossa.] De hac voce. Ad, vide Alexand. ad l. si cui legetur. in princip. ff. de leg. 1. Natta.
* Prout erat ante.] Vbi aliquid reficere, vel demoliri, oportet. ad nota communibus expensis faciendum esse, vt optime probant hic iura per Alexandrum adducta. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Mens intelligitur ex præfationibus.*
2 *Actum eo modo præsumitur quo vtilius est. fallit nu. 13.*
3 *Actus intelligitur secundum qualitatem personæ.*
4 *Conditio, si talis voluerit, requirit quòd voluntatem suam expressè declaret.*
5 *Iudex in dubio videtur aditus tanquam ordinarius. nu. 14.*
6 *Actus geri videtur iure communi ordinario, non speciali.*
9 *Compromissum in dubio videtur, vt in arbitrum, non arbitratorem.*
10 *Actus videtur gestus prout pariformiter potest omnibus conuenire.*
11 *Iudicis narratiua non probant.*
16 *Ambiguitas si consistit in facto non fit interpretatio pro libellante.*
18 *Priuilegiati concurrentes reducuntur ad ius commune.*
19 *Minor non restituitur aduersus confessionem nisi probando.*

CONSILIVM LV.

Quoniam causa coram præstantissimis agitur, eorum singulari doctrina confisus breuibus agam, ad quod etiam propter ipsius rei euidentiam satis impellor. vertitur dubium an in causa appellationis à sententia lata per d. Mannum huius verbis tunc potestatem, fit dare cursum fatalium, & instantiam, attento, ꝙ pro parte pupillorum fuit appellatum. Allegatur pro parte appellantium ꝙ non, quia ex forma reformationis prouisum est, ꝙ si fuerit aditus Potestas Bononiæ in sua persona pro parte pupilli, ꝙ potestas solus sit iudex competens si pupillus litigans voluerit, aliàs non, & quod in dictis causis nulla tempora seruētur, nisi prout iudex dixerit, vel mandauerit &c. Sed ita est quod d. Mannus in sententia per eum lata & in præfationib. ipsius sententiæ interserit hæc verba, videlicet, nos Mannus potestas Bononiæ cognitor infrascriptæ petitionis productæ coram nostro in officio prædecessore tanquam iudice in causis
1 viduarum, & pupillorum per ser Bernardinum &c. † Ex præfationibus enim datur intelligi mens & intentio disponentis l. fin. ff. de hæredi. insti. l. cum 2. in prin. ff. de transac. l. regula §. si quis. ff. de iur. & fac. igno. l. Titia. §. idem respondit. ff. de verb. obli. & sic ex dictis præfationibus videtur colligi, ꝙ dictus Potestas habuit propositum pronunciandi tanquam iudex in causis pupillorum. & si diceretur quod non apparet in actis ꝙ potestas coram quo fuit petitio ꝑducta, fuerit aditus in sua ꝓpria ꝑsona, nec apparet ꝙ pupillus voluerit potestatē debere cognoscere, secundum formam dictæ reformationis:
2 quia ꝑ parte pupilli. ad hoc rūdetur, † ꝙ vbi res duob. modis agi potuit, in dubio creditur actum ꝓut vtilius est, vt no. Bar. in l. gerit. in ver. circa tertium principale. ff. de acqui. hære. argu. l. 1. ff. de solu. facit l. si quis intentione. ff. de iudi. vbi in dubio fit interpretatio in fauorem libellantis & Inn. in c. licèt causam, de ꝓba. & in c. examinata. de iudi. ꝑ hoc etiam, quia Potestas, coram quo fuit producta petitio, fuit aditus in propria

propria persona, & per pupillum seu nomine pupilli: & per
consequens videtur tanquam specialis iudex pupillorum adi-
3 tus: † quia actus iudicatur secundum qualitatem personæ l.
sed & si susceperit.§.1.ff.de iud.l.plenum.§.equitij. ff.de vsu
& habit. ¶Sed his non obstantibus proculdubio dicendum,
dandam esse instãtiam in causa, de qua agitur, sicut in reliquis
causis, prout in aliis statutis generaliter loquentibus cautum
est: quia non sumus in terminis dictæ reformationis: quod
ostenditur. Nam locus est reformationi prædictæ quod pote-
stas censeatur aditus tanquam specialis iudex pupillorum; ita
demum si pupillus voluerit, alias non, vt in eadem reforma-
4 tione traditum est. Sed certum est† vbicunque dispositum est
aliquid sub hac conditione, si talis voluerit, semper requiri-
tur quòd ille talis suam voluntatem expressè declaret. l. cente-
simis.§.fi.ff.de verbo.oblig.l. si ita expressim. ff. de condit. &
demonst. Et attento quòd verbum, si voluerit, exprimitur in
dicta reformatione per modum conditionis, oportet condi-
tionem in forma specifica impleri, vulgata l. qui hæredi. in
princi.& l. Mæuius. Sed quod pro parte pupilli in forma spe-
cifica fuerit declaratum quòd intendebant adire potestatem,
5 vt iudicem pupillorum nihil constat: ergo &c. Pro † hoc fa-
cit: quia in dubio videtur potius aditus Potestas tanquam iu-
dex ordinarius inspecto iure communi, quam tanquam spe-
cialis iudex pupillorum inspecta illa reformatione speciali,
hoc probantur ex no. per glo. ordinariam in l.1. in verbo, con-
sentientes. in fi.ff.de iudi. quam ibi sequuntur doct. & Cyn.
in l. si qui ex consensu. in fi. verbis. C. de episc. audien. & Pet.
de Ancha. in clem. sæpe. de verb. signi. vult enim glo. quòd si
iudex incompetens eligatur à partibus; & dubitatur an videa-
tur electus vt arbiter an vt iudex, cuius iurisdictio sit proro-
gata: & tandem cõcludit quòd in dubio præsumitur electus
vt iudex ordinarius, vt res potentius valeat &c. ita erit in pro-
posito, quia videbitur aditus Potestas vt iudex ordinarius in-
specto communi iure non singulari, & speciali: quia firmio-
ra reputantur illa, quæ aguntur de iure communi, quàm illa
quæ aguntur de iure speciali. l. eius militis. §. militia missus.
ff. de testam. milit. & in auth. de non alien. §. quia verosimile.
6 † fortificatur. quia semper in dubio quis videtur velle facere
a actum validum iure communi [a] ordinario, non autem specia-
li vel extraordinario. l. quamquam. C. de testamen. milit. l. in
testamento. la j. eod. titu. & ideo dicit Federi. de Sen. in consi.
125. incip. Factum tale est, quædam domus. quòd si quis po-
test procedere vt ordinarius, & vt delegatus: præsumitur in
7 dubio vti potestate ordinaria. ¶† Confirmantur prædicta: nã
quando Potestas aditus est tanquam specialis iudex pupillo-
rum: & contingat appellari ab eius sententia, non habet ne-
cesse pupillus in causa appellationis dare pignora de lite pro-
sequenda, vt in dicta reformatione: secus quando nõ est adi-
tus potestas, vt specialis iudex in causis pupillorum, vt in sta-
tuto tractãte de causis appellationum. ¶Sed ita est quòd pro
parte pupilli deposita fuerũt pignora in causa appellationis:
ergo ex illo actu interpretatum & declaratũ esse videtur qua-
8 liter ipse pupillus in dubio visus sit adiuisse potestatẽ, † quia
b ex forma [b] procedendi colligitur quam potestatem & viam
quis inter plures velit amplecti, vt no. Bart. in l. si societatem.
§. arbitrorum. ff. pro socio. & Inn. in c. quintauallis, de iureiu.
& Bal. in l. non codicillum. C. de codicil. & in l. 1. C. de arbit.
& in l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. & Io. de Imo. in l. ne-
9 mo potest. eo. tit. ¶† Accedit p̃dictis, quòd in dubio vbi quis
se compromittit in aliquem, videtur se compromittere vt in
arbitrum, non vt in arbitratorem: quia coram arbitro proce-
ditur ordinariè sicut coram iudice, non autem coram arbitra-
tore. l. 1. ff. de arb. l. rem non nouam. C. de iudi. l. pen. C. de ar-
bi. & ibi Bar. & Bal. in l. 1. eo. tit. & not. Inn. in d. c. quintaual-
lis. & quòd videatur in dubio factum esse compromissum vt
in arbitrum. no. Spec. in tit. de arbit. §. fi. versi. quid si simpli-
citer. & clarius Io. de Imo. in l. 1. §. & post operis. ff. de oper. no.
nun. & do. Ant. in d. c. quintauallis. & sequtur ibi Ioã. de Imo.
in 2. char. ¶Sed ita est, quòd si videretur dictus Potestas adi-
tus tanquam iudex specialis pupillorum, nullus ordo iuris
aut statutorum coram eo seruandus esset virtute dictæ refor-
mationis: ergo debemus in dubio præsumere, quòd eligere
voluerit viam ipse agens, qua mediante seruatur ordo iuris
communis, aut municipalis; qui in ciuitate loco iuris est.

Ad idem, nam in iudicio prædicto simul & semel, & in ea-
dem petitione comparuerunt tam pupillus, quàm alius non
10 pupillus: † vnde in dubio actus intelligitur esse gestus, pro-
ut pariformiter potest omnibus conuenire, vt l. iam hoc iu-
re. ff. de vulga. & pupill. & l. quamuis. C. de impub. & ali. sub-
stitu. l. in testamento. C. de testam. milita. l. si legatarius. de le-
ga. 3. Ne vna & eadem res diuerso iure censeatur. l. eum qui.
de vsucap. & causæ continentia non diuidatur. l. nulli. C. de
iudic. & quod legitur & not. in capitu. primo. de sequestrat.
posses. ¶Non obstant allegata in contrarium, & primò, quia
d. Mannus in præfatione sententiæ dicit. Visa petitione pro-
ducta coram prædecessore tanquam iudice pupillorum. &c.
11 ¶† Quia respondeo primò, quòd talia verba narratiua prola-
ta à iudice non probant, maximè quando à sententia appel-
latum est, vt not. Innocen. & doct. in capit. quoniam. contra.
de probat. & Specul. in titu. de probat. §. videndum. versi. sed
pone iudex. & in titu. de instrumen. edic. §. restat. versi. in sum-
ma. & per legistas in l. sciendum. cum concord. & tanto ma-
gis in casu nostro, cum non tractemus de solennitate intrin-
seca, sed extrinseca quæ nunquam præsumitur nisi probetur.
l. quæcunque. §. fina. ff. de publi. Quinimò per inspectionem
actorum probatur contrarium, scilicet quòd in actis non di-
citur quod fuerit producta petitio coram Potestate tanquam
12 iudice pupillorum. † modus enim probandi talem negati-
uam est, vt per productionem & inspectionem actorum hoc
verificetur, vt not. per Iacob. Butrig. post glo. in l. secunda. C.
de erro. aduo. per Barto. in l. 2. qui ad ciuilia. C. de appell. &
doct. in d capitu. quoniam contra. super glo. fina. & in capit.
cum in iure. de offic. delega. facit. l. fina. C. de reb. credi. & l.
13 Titiæ, textores. ff. de legat. 2. ¶† Non obst. quòd vbi res duo-
bus modis agi potest, videatur in dubio agi prout vtilius est
agenti: quia respondeo pluribus modis. & primò nisi lex
vel statutum requireret pro forma actum debere certo mo-
do fieri, prout in casu nostro, in quo statutum loquens per
modum cõditionis requirit quod appareat de voluntate agen-
tis, quia debet in forma specifica adimpleri & declarari. d. §.
illi si volet. iuncta dicta l. qui hæredi. ¶Secundò respondeo
quòd illud est verum vbi actus posset valere de iure commu-
ni, & ordinario eo modo, quo vtilius esset agenti, alias autem
præsumitur actus gestus eo modo quo iure ordinario siue cõ-
muni valere potest, nõ autem iure speciali, vt probaui. ¶Ter-
tio modo respondeo, quòd deponendo pignora declaratum
fuit pro parte pupilli qua via actum fuerit, vt deductum est
superius. ¶Quarto respondeo, quòd contrarium est verum,
nisi aliàs sequeretur difformitas vnius & eiusdem dispositio-
nis, vt dixi per d l. iam hoc iure. ¶Ex istis modis posset etiam
responderi ad alia allegata in contrarium, tamẽ specialius re-
spõdeo vltra p̃dicta dico quod non obstat q̃d pupillus adeun-
do potestatem in sua persona, debeat videri in dubio adire
tanquam iudicem specialem pupillorum, quia respondeo
quod verba dictæ reformationis ostendunt apertè contrariũ,
quia dicunt verba illius constitutionis, si hoc voluerit pu-
pillus, aliàs non. quæ verba important hoc, videlicet quòd
si pupillus declarauerit se velle. d. §. illi si volet. ¶ Sed si ve-
rum esset quòd adeundo Potestatem videretur in dubio adi-
re, eum ut iudicem pupillorum, sequeretur quod nunquam
esset necessaria declaratio aliqua voluntatis, quia semper vi-
14 deretur hoc velle, nisi palam contrarium diceret. ¶† Præ-
tereà, vt dixi, imò verius est contrarium, quia semper vide-
retur iudex aditus eo modo quo iure communi potest adiri,
& hoc etiam conuenit qualitati personæ adeuntis, & perso-
næ iudicis aditi. ¶Non obstat quòd libellus in dubio debeat
interpretari pro libellante, quia respondeo, quod facta fuit
interpretatio per depositionem pignorum, ex quo facto de-
claratum fuit pro parte pupilli quomodo intellexerit quod
15 procederetur in causa prædicta. † facto enim non solum ver-
bo datur voluntas intelligi. l. de quibus. ff. de legi. l. Paulus.
rem rat. haberi. Et in proposito Bartol. in dicto §. arbitro-
rum. cum concordan. allegatis, suprà & ex quo semel decla-
rauit, non admittitur variatio, vt est glo. reputata singul. in
16 l. quicquid astringendæ. ff. de verborum obligation. ¶† Item
vbicunque ambiguitas consistit in iure propter significa-
tum verborum prolatorum, est verum quòd absque alia
interpretatione & declaratione expressa fit interpretatio pro
H libel-

c libellante.d.l.si quis intentione.ff.de iudi.Sed [c] vbi ambigui-
tas cōsistit in facto, requiritur expressa declaratio,& interpre-
tatio libellantis : ita dicit Bald.in d.l.si quis intentione. per l.
Pomponius scribit.§.fi. ff. de rei vend. sed ita est in casu isto :
quia ambiguitas non versatur in significato verborum . sed in
facto : & nulla fuit facta declaratio ; ergo &c. Item dictæ re-
formationi nō est satisfactum ex hoc ꝙ dicamus ius tacitè in-
terpretari pro libellante, vt videatur aditus Potestas, vt iudex
pupillorum, sed requirit declarationem voluntatis pupilli.
17 † Item interpretatio debet esse verosimilis, vt no. Bart.in l.ab
executore,in prin.ff.de appell.& in terminis not.Bal.in d.l.si
quis intentione,de iudi.vbi allega.no.per Dy.in regula, cum
sint partium. Sed verosimile est ꝙ dicta petitio fuerit produ-
cta corā Potestate, prout pariformiter poterat esse iudex quò
ad omnes personas nominatas in petitione prædicta . Sed qn̄
testator facit substitutionem pupillo & maiori, intelligitur fe
cisse substitutionem, quę omnibus pariformiter cōuenire po-
test.pręalle.l.quamuis.ita in proposito verosimile,& præsum
ptioni iuris consonum est ꝙ fuerit aditus Potestas eo modo
quo ab omnibus personis in libello contentis ęqualiter adiri
poterat. ¶ Circa secundum dubium an minores possint & de-
beant in integrum restitui, dato quod causa appellationis es-
* set deserta quantum est pro rata ipsorum minorū * quia pro
rata maiorum certum est quod nō. l.2. C.si vnus ex pluribus
appel.l.1. C.si in com.ea.causa.Et in hoc omissis argumentis
dico minores excludendos à restitutione. ad quod probandū
præsuppono quòd in vniuersitate creditorum malitura rum
sunt quàm plurimi pupilli, monasteria, ecclesię,& hospitalia,
quibus conceditur restitutio in integrum, qn̄ læsio contingit
vt in locis vulgaribus. ipsa ēt vniuersitas non solum castri, aut
ciuitatis, sed etiam quæcunque vniuersitas, corpus, collegiū ,
vel societas, videtur habere beneficium restitutionis in integ.
vt firmat Guli.de Suz.in l.respubl. C.qui ex cau.ma.sequitur
Io.And.in addi.Spec.in tit.de resti.in integ.§.2.super ver. idē
quoq;.in addi.parua incip.idem quoq;. & idem tenet Anto.
de But.in c.auditis,de resti. in integ.vbi hoc potissimè dicunt
esse verum propter viduas pupillos,& alias miserabiles perso
nas, quę sub dicta vniuersitate comprehenduntur.facit.l.1.§.
18 j.ver.æquius &c.ff.de vent.in pos.mit.¶ † Hoc præsupposito
dico ꝙ vbi persona priuilegiata in beneficio restitutionis in
integrum petit se restitui aduersus aliam personam ; quę sim-
d pliciter priuilegiata [d] est : & quilibet tractat de damno vitan
do prout in casu nostro agenti denegatur restitutio.l.verum.
§.fi.& in l.si minor 25.annis filio.ff.de mino. plenè per doct.
in auth. quas actiones. Fateor secus esse si agens solum tracta-
ret de damno vitando,& non reus, vt si agens peteret se resti-
tui aduersus probationem iuris sui omissam, quam facere po
tuisset . Nam constito de lęsione, auditur ēt contra aliam per-
sonam priuilegiatam: ita legitur & nota.maximè per doct.in
præallega.c.auditis.¶ Secundò dico ꝙ dato quòd deberet con
cedi restitutio in integrum, non cōceditur nisi appareat de læ
sione. ¶ Sed non sequitur deserta est appellatio : ergo est læ-
* sus.* Nam oportet ꝙ minor ostendat quod si non esset deser-
ta appellatio iustitia mediante ferri debuisset sententia in eius
fauorem.probatur in l.nā & postea.§.si minor. & ibi hoc no.
Bar.& Bal.ff.de iureiu.no.Inn.& doc.in c.corā felicis.& in c.
auditis.de resti.in integ.per doc.ēt in c.2.eo.ti,& expresse fir
mant do.de Rota, sua conclu.84.inci.Item non sufficit peten
19 ti restitutionē . † Et ideo dicimus ꝙ licèt minor confessus sit
aliquid quod est cōtra ipsum ; tamē non auditur petens se re-
e stitui aduersus confessionē, tanquam læsus nisi probet [e] veri-
tatem esse in contrarium, vt no.in Spe.in ti.de resti. in inte.§.
j.ver.sed nunquid ecclesia, vel minor pōt contra confessionē,
& firmat Cy.in l.vnica.in vlt.q.C.de confes.& ibi etiam Bal.
per dictum.§.si minor. Sed ita est quod pro parte minoris nō
est probatum de lęsione, & de iure suo in casu princip. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Communi.sup lib.2.consi.60.nu.20.
b ¶ Forma.fa.Alex.in l.si seruus plurium.§.fi.de leg.1.Pan. Fely.c.cum super.de off.delega.Curt.Senior.consi.73.Alciat.tra.pręsum.35.
c ¶ Sed Dec.consuluit.de app.Cur.Iun d.l.2.si quis.de iudi.
* Pro rata ipsorum minorum.] Fit distinctio an simus indiuiduis, an in indiuiduis ; Ias.consi.238.in fi.lib.4. Natta.
d ¶ Priuilegiata.Alber.Bru.& alij in l.si quis.ff.de pact.Bartol. Alexan. l.maritum.ff.solu.mat.Luc.de Pen.l.4.C.de silentia lib.12.Ias.l.quod nemine.ff. de condit.indebi.Ant.Cor.in reper.ver. falcidia. Hyppol. Marsi no.99.
* Ergo est lęsus.] Idem tenet Oldr.consi. 108. Titius veniens ad mortem.in fi.Rota decis.87.Non sufficit petere.in nou. Nat.
e ¶ Probet.Idem Spe.de in integ.resti.§.2.nu 36.Bal.d.l.vnica.ver.sed pone minor.& ibi Sali.char.pe.C.de conf.Mathe.sing. 156. Auffre.in add.deci.Tholo.99. Bertr.cōs.169.Visis duobus.li.1.vbi fortius vult ꝙ minor non possit se dicere lęsum eo ipso ꝙ detulit iuramentum in aduersarium contra hęc est gl.Gem.Phil.Fran.c. 2. de resti.in integ.in vj.Alex.infra lib. 7.Ego puto veram opi. Panor.in c.auditis.in fi.de in integ.restit. & sufficit ꝙ minor vel ecclesia summatim & semiplenè probet rem aliter se habere vt restituatur ab inconsulta cōfessione.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio facta filijs non extenditur ad nepotes.*
2 *Filij appellatione non veniunt nepotes in dispositione legis & odiosa.*
3 *Ex, dictio, denotat causam immediatam.*
4 *Neptis non debet esse melioris conditionis matre sua.*
5 *Priuilegia concessa filijs, non transeunt ad nepotes ex fœmina.*

CONSILIVM LVI.

Aldrouandus testamentum condidit in quo Camillam eiusdem testatoris neptem ex Guidone filio in libris octingentis cum nupserit, instituit : in omnibus verò aliis bonis, & iuribus præfatum Guidonem eius filium legitimum,& naturalem & filios suos masculos legitimos, & naturales nasci turos ex ipso Guidone, & domina Francisca eius vxore , & ex quacunque alia legitima eius vxore , vel filios vnum & plures masculos nascituros naturales tantum si ipsos legitimari fecerit suos vniuersales hæredes equis portionibus instituit : & si ex ipso Guidone & vxoribus suis legitimis communiter aliæ filiæ fœminæ extarent vltra suprascriptam Camillam ipsas hæredes instituit in libris quingentis pro qualibet : & si dictus Guido quandocunque decederet nullis extantibus ex ipso & vxore communibus filiis masculis legitimis & naturalibus, vel naturalibus tantum legitimatis sine fœminis, vt dictum est sola remanente dicta Camilla , voluit ipse testator quòd tota hęreditas distribuatur ad pias causas. Postea decessit testator superstite Guidone prædicto , & eius testatoris hærede vniuersali , ac superstite Camilla suprascripta . Successiuè decessit dictus Guido superstite duntaxat dicta Camilla eiusdem Guidonis , & dictæ domina Franciscæ filia legitima & naturali, ac superstitibus. Antonio & Scipione nepotibus dicti Guidonis natis ex dicta Camilla & ex legitimo matrimonio . ¶ Ex his dubitari cōtingit an euenerit substitutionis casus in quo testator iussit hæreditatem ad pias causas distribuenda? Et pro parte affirmatiua allegatur quod sic : quia præsupponitur Guidonem decessisse sine filiis masculis vel fœminis sola superextante Camilla . In contrarium allegatur pro parte negatiua : quia decessisse dicitur Guido cum filiis masculis eo ipso quòd cum nepotibus natis ex filia decessit, qui nepotes dicuntur esse de posteris dicti testatoris qui in dubio non pręsumitur velle alienas successiones etiam pias suis propriis anteponere . item quia non potest allegari quod dictus testator cogitauerit tantum de filiis masculis descendentibus ex corpore Guidonis, vt per eos conseruaretur agnatio, & familia testatoris : quia patet quod testator hoc non considerauit : nam voluit testator etiam extantibus vltra Camillam filiabus per quas tamen non conseruatur testantis agnatio & familia, substitutionem ad pias causas cessare , vt colligitur ex verbis testamenti in verbo, sine fœminis . & in verbo sola remanente Camilla : & sic videtur non euenisse casum dictæ substitutionis , quia non videtur verum esse Guidonem sine filiis masculis decessisse , & Camillam solam re-
a mansisse , quæritur quid iuris . [a] ¶ † Prima facie videretur
1 casus substitutionis euenisse : quia appellatione filiorum, etiā in dispositione testatoris non videtur quòd comprehendantur nepotes , vt ff.de testa.tute.in l.quid si nepotes. & institu-

qui

qui da. tu.pos.§.fi.& l.Titius.in princip.cum ibi no.per glo.
& doc.ff.de lib.& posth. facit.l. sed & milites.§.1. ff.de excu.
tut.& quod not.in l.filii.ff.de ver.sign.& in l.vxorem.§.con-
cubinę.ff.de leg.3.& hoc dicit gl.in auth. de resti.fidei.quod
prohibitio facta in testamento,ne filij alienent, non extendi-
tur ad nepotes.quā gl.ad hoc allegat pro notabili Cy. & Bal.
in l.voluntas.C.de fideic.Dy.& Bart.in l. filiusfa.§.diui.ff.de
leg.1.& Bal.in d.l.Titius.in prin.ad idem bene facit.l.Gallus
§.instituens secundum intellectum gl. ff.de libe.& posth.vbi
institutio facta de nepote, non comprehendit pronepotem.
¶Secundò pro hac adducitur, quia dispositio testatoris & le-
gis ęquiparantur.in §. disponat. in auth. de nupt.l.si quis.in
princ.testa.ff.de leg.3. sed in dispositione legali appellatione
filiorum nepotes non comprehēduntur d.l. sed & milites.§.
1.& l.patri.cum l.seq.ff.de adult.& l.lege Iulia.§.hoc capite.
ff.de ritu nup.& l.2.§.non solùm.cum seq.ff.de excus. tuto.
Et ideo dicit Bal.in l.pen.C.ad Mace.quod si statutum dispo
nit quod pater teneatur soluere condemnationem pro filio,
non tenebitur soluere pro nepote.Ad hoc quod not.Cy.in l.
milites.C.de quęstio.bene faciunt notata.in clemen.1.de ba-
ptis.& in c.apostolica, 8.q.1.quod not.Io.Andr.in c.ad extir-
pandas.de fil. presby. & quod no.Bal.per illum text. in c.1.§.
decedenti.aliàs est.§.cum verò Corradus.qui feu.da.pos.Ter
tiò pro hoc faciunt verba testatoris dum dixit, nullis extanti-
3 bus ex ipso & vxore communibus filiis masculis &c.† ponde
rāda videtur natura illius dictionis ex,cuius natura est, quod
denotat causam immediatam de sui proprio significato l.eo
tempore.in fi.ff.de peculio. & l.1. C.si ser. exte.& l. non du-
bium.& ibi per doctor.C.de legi.ergo videtur testatorem sen
sisse de filiis immediatè descentibus ex Guidone &c.Sed dicti
Antonius & Scipio non sunt filii descendentes immediatè ex
4 Guidone, & vxore, sed mediāte Camilla: ergo &c.¶† Quartò
b pro hoc adducitur: nam nō debet esse melioris [b] conditionis
nepos natus ex Camilla, quàm sit Camilla filia l. si viua ma-
tre.C.de bon.mater.Nam succedit nepos in locum patris vel
matris à quo vel qua descendit.in authent. de hęred.ab inte-
sta.§.primo.& in authen.cessante.C.de legi. hæred. & instit.
de hæred.quæ ab intesta.§.cum filius. & d.l.Gallus.§.viden-
dum.ff.de liber.& posthu. ergo debet esse eiusdem conditio-
nis, cuius est ille in cuius locū succedit.l.si eum. §. si iniuria-
rum.ff. si quis cau.l.1.§.hæc actio.ff.si quis testa. lib. esse ius.
fue.& in c.ecclesia S.Mariæ.el j.cum vulg.vt lit. pen. Sed ita
est q̄ per existentiam Camillæ non excludebatur dispositio
testatoris ad pias causas facta; ergo nec per existentiam filio-
rum Camillæ debet excludi. bene facit tex.in cap.1.§.hoc au
tem notandum.qui feud.da. poss. Et pro ista parte tenere vi-
detur Io. And.in addi.Spec.in rub.de testa.& Bal.& Sali.in l.
1.C.de condi.inser.& Spec.de loca.§.nunc aliqua.ver.146.&
Ang.in l.sed si hanc.§.qui manumittitur. super versi.liberos.
de in ius vocan.& Bald. & Pau.de Cast. in d.l. sed si hac.§.li-
beros.& Paul.de Cast.in d.l.Gallus. §.nunc de lege. ¶Quin-
tò ad idem facit: quia verosimile videtur testatorem voluis-
se sentire de filiis suis masculis, vel nepotibus descenden-
tibus; tamen ex filiis masculis non ex filia fœmina: quia per
tales filios vel nepotes masculos descendentes ex masculis cō
seruatur agnatio & familia defuncti.insti.de legi.agna.succe.
5 in prin.†Ex hoc videmus quod dignitates,honores, immuni
tates & priuilegia concessa filiis posito quod transeant ad ne-
potes ex filio masculo,non tñ transeunt ad nepotes ex filia fœ
mina.l.liberos.ff.de sena.l.1.in fi.ff.de iu.immu.& no. in cle.
1.de bapt.facit quod legitur & no.in c.vbicunq;. de pę. in 6.
& in c.statutum. el ij.de hęre.co.lib.¶Vltimò iuuat hoc com
munis vsus loquendi, qui prę cęteris attendendus est l.libro-
rum.§.quod tñ Cassius,cum ibi no. ff. de leg.3.l.Labeo.ff.de
supp.leg.l.sciendum.§.illud.ff.de ędil.edic.& in c.ex literis,
de sponsa. Ad hoc respondeo ex notatis per Bar. in d.l.si quis
filiabus.& in l.si quid earum.in prin.de leg.3. Nā dixisset no
tarius sine filiis per virilem sexū descendentibus vel sine filiis
primi gradus l.iubemus.C.ad Trebel. pro parte nostra facit:
quia sequeretur absurdum. l. cùm acutissimi. vbi vide Bald.
dum loquitur de monasterio, dum allegat l.1.C.de conditio.
* inser.Ad tertium responde * per q. de filio ex suo corpore na-
to & fundamentum est in l.Lucius.de hęr. insti.Item pro no-
bis facit verbum sola l.illa.la ij.ff.de ver.sign. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Iuris.Mihi videtur indubitatum cessare substitutionem, vt etiam vult Alex.in fi.consi.quod est truncatum & mutilum.

b ¶Melioris.Pau.consi.119.lib.1.consi.91.in prin.lib.2.Bal.cons.34.lib.1.Rom.consi.465.Cor.consi.21.lib.1.consi.146.litera c.lib.2.Cur.Senior.cons.34.consi.44.Deci.consi.105.consi.370.Bertr.consi.22.

* Responde.] Hanc responsionem ad illud verbum exponit etiam Soci.consi.51.col.2.lib.4. Natta.

EPITOME.

NON valet confessio patris etiā in contractu oneroso in præiudicium legitimæ filij etiam hæredis.

CONSILIVM LVII.

Visa breui casus narratione ex his quę exactissima dili-
gentia ac mira subtilitate copiosè & eleganter per
aduocatū hęredum do.Floræ deducta,& allegata sunt;& suc-
cessiuè confirmata per insignē & celeberrimū dn̄m consulto-
rem, superest vt ego in eādem sententiam decurrens quæ di-
1 cturus sum, paucioribus absoluam.† Et imprimis pręsuppo-
no quod posito quod per veram venditionem cum vera pre-
tij receptione seu per alium contractū ex causa onerosa cele-
bratum, possit pater quò ad res alienas pręiudicare filio ēt in
legitima,& nō possit filius allegare contractum illum in eius
pręiudiciū & fraudē esse celebratū, vt no.gl.Bart. Bal.Ange.&
Sali.in l.2.C.si quid in frau.pa.& in l.1.eo.ti.& Bar. in l.non
vsq; adeò.per illum tex.ff.si quis à pa.fue.ma.& Bal.post glo.
2 in l.1.C.de inof.don.& cano.in c.Rayn.de testa.† Tamē hoc
non procedit vbi non apparet de vera receptione, seu de veri-
tate ipsius actus,aliter quàm per confessionē patris: quia tunc
ēt si illa confessio fieret in causam onerosam: tñ præsumetur
facta in fraudem filii,& tanquam fraudulēta potest rescindi:
hoc decidit Spe.in ti.de confessionib.§.nunc videndum.ver.
a sed nunquid patris confessio, vbi concludit quod si pater [a] cō
fiteatur etiam cum iuramēto Titium deposuisse apud ipsum
magnam summam pecuniarum: certè ex illa tali confessio-
ne non poterit filius hęres patris pręiudicium sentire quò ad
legitimam ipsius filii,in qua pater filio pręiudicare nō potest
d.c.Raynu.& c.Raynal.de test.cum filius in legitima dicatur
quasi creditor l.Papinianus.§.si quis impubes.ff.de inoff.test.
& istud sequitur Ant.de But.in c.quamuis. de re iudic. & ibi
subdit q̄ ex magna quātitate pręsumetur patrem talē confes-
sionem fecisse in fraudem filiorum.l.omnes.§.Lucius.ff.quæ
in frau. cre. nisi aliud in contrarium doceretur: & idem est
de mente Bar.in l.cum quis decedens.§.codicillis.ff.de lega.
3.Et licèt Bart.ibi postea subdat quod qn̄ talis confessio fit in
testamento parte pręsente, vel præsente notario recipiēte pro
absente, valeat talis confessio in vim confessionis inter viuos
irreuocabiliter, & non in vim fideicommissi reuocabilis: ta-
men per hoc non discedit Bar.ab his quę dixerat, sup.s.q̄ illa
3 confessio non præiudicabit filio in legitima.¶†Secundò præ-
suppono,quod posito quod sit probatum, vt in puncto affir-
matur, dictum Antonium post ipsum contractū assertæ ven-
ditionis possedisse per annos quinq;, vsq; in tempus mortis,
quemadmodum & ante venditionem possidebat,quod pręsu
b mitur venditio simulata.[b] l.sicut.§.superuacuū. qui.mo.pig.
vel hyp. sol. cum ibi notatis per Bald.in l.si is qui bonis.ff.de
acqui.hęr.& per Bar.& alios in l.post contractum.ff.de don.
& in consil 65.inci.Petrus Nicolę. & Bal.in l.illud.C.de sac.
san.eccl.& in l.3.C. plus va.& ibi etiam Sali.& Cano.præser-
tim Card.Flo.& Io.de Imo.in c.illo vos.de pig.vbi volunt do
cto.hoc esse verum etiam si in contractu vēditionis interces-
sisset constitutum seu pręcarium,& not.etiam Bal.in l.1.C.de
suffr.& in l.1.C.de don.ante nup.Et hęc procedunt,qn̄ subest
tertia persona,& causa pp quam pōt dicta venditio censeri si-
mulata, sicut erat in d.§. superuacuum. vbi suberat creditor
ad cuius præiudicium & fraudem lex præsumit celebratam
esse simulationem venditionis,ex illa continuatione possessio
nis, & cui creditori lex ęquiparat filium quo ad legitimam si-
bi debitam, vt dixi, sup.referendo dictum Spec.& not. Cy. in
auth.res quę.in fi.C.com.de leg.& Bal.in l.scimus.in prin.C.
de inoff.test.& in l.2.C ad l. Falc.& in l. filium quē habētem.
C.fami.ercisc. vnde si facta fuit illa venditio ferè de omnibus

 bonis

bonis, adeò quod non fuerit reseruata legitima; non minus
præsumendum est factum fuisse in fraudem filiæ illam vendi
tionem cũ confessione pretij recepti, quam presumatur factã
fuisse venditionem in fraudem creditoris ex continuatione
possessionis, per dic. §. superuacuum, iunctis præallegatis.
4 ¶†Ex istis ergo sic præsuppositis videtur modò ad proposi-
tum inferri quòd aut dicta venditio fuit simulata; vt quia in-
telligitur esse actum quòd venditio nihil valeat nec transeat
in aliquem alium contractum; & tunc non est opus aliqua re
scissione contractus: quia nihil valuit contractus ille nec ex
eo translatum fuit dominium neque possessio.l.emptor, cum
glo.& ibi Bar. ff. de aqua pluu.arcen.l.nuda.ff.de contrahen.
empt.& l.quemadmodum. C.de agrico.& censi.lib.11.& ibi
per Barto. & per Bald.in c.primo.§.callidis.de prohib. feud.
alien.per Federic.& in d.l.3.C.plus val.quod agi. & Ange.in
l.si donatione.C.de collat.& in l.1.§.si vir.ff.de acquir. poss.
¶Aut est simulata venditio, eo quia intelligatur esse actum
quòd esset donatio: & tunc licèt contractus venditionis simu
latus valeat vt donatio & ex ea trãsferatur dominium & pos-
sessio de iure communi, vt not.glo.in d.l.nulla.& in toto tit.
C.plus va.quod agitur. & ibi not.Bartol.in l. prima.& in d.
l.emptor.& in l.Lucius.ff.depositi.& in l.si sub specie. C. de
postu.& propterea tunc posito quod de iure communi esset
necessaria reuocatoria & rescissoria contractus primò ante-
quam posset agi petitione hæreditatis, vt per glo.& docto.in
l.1.C.de inoff.dona.& per doct.in d.cap.Raynut.vbi in casu
nostro Anto.de Butr. firmat videri esse contractum donatio-
nis, tamen in casu nostro hoc minimè necessarium fuit cum
præsupponatur quòd ex forma legis municipalis in loco ini-
ti contractus requirebatur in huiusmodi donationibus insi-
nuatio: vt est præsuppositum & ostensum in allegationibus
domini aduocati, qua non interueniente cõtractus redditur
nullus.l.sancimus.C.de donatio. ¶Et per hoc patet dici non
posse hunc contractum non debere euacuari nisi vsque ad le-
gitimam postquam non censetur filia creditrix nisi vsque ad
legitimam, vt dixi: quia dico quod aut contractus dictæ as-
sertæ venditionis fuit simulatus ex eo capite quòd intelliga-
tur fuisse actum quod nihil fieret, scilicet neque venditio,
neque donatio: & tunc ex toto contractus est nullus & nihil
penitus fuit translatum, vt d.l.emptor. cum ibi notatis. & d.
l.nuda.& patet in d.§.superuacuum. Aut est simulatus ex eo
capite quòd intelligatur esse actum quòd sit donatio: & tunc
contractus est nullus in omni eo quod excedit summam vl-
tra quam requirebatur insinuatio. d.l.sancimus. † sufficit.n.
5 quod subsit persona quę faciat in aliquo præsumi fraudẽ in-
teruenisse in contractu prout est quando in contractu inter-
uenit sola confessio, & subest persona filiæ de cuius præiudi-
cio agitur, ad hoc vt præsumatur confessionem esse factam in
fraudem, allega.& vt dicit Specu.& alij in locis. supra alleg.
& contractum censeri simulatum & fraudulentum etiam ex
ipsa continuatione possessionis per præallegatum.§. superua-
cuum. quo casu ipsa persona in cuius fraudẽ & præiudicium
censetur contractum esse celebratum: potest venire contra ta
* lem contractum etiam si esset hæres contrahentis,[*] vt probat
Bart.in d.l.post contractum, cum suis concor.superius addu-
ctis, iunctis notatis per glo.& doct.in l.2. C.si quid in fraud.
patron.& per Bar.in l.Titia Seia.§.Imperator.ff.de lega.2.per
glo.Bart.& alios.in l.2.C.de inoff.dona. ¶Ex quibus conclu-
do rebus stantibus, ut supra dictas duas primas sentẽtias fuis-
se rectè latas, & partes dominorum iudicare debentium esse
in pronunciando, malè appellatum, & bene iudicatum fuisse.
Alex.Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Pater, dixi.sup.lib.1.consi.45.in fi.
b ¶Simulata.sup.eo.consi.28.nu.10.
* Hæres contrahentis.] Nota de hęrede contrahentis. Ias.consi.7.col.
7.lib.3. Natta.

SVMMARIVM.

3 *Ordinaria via & executiua cumulari potest.*
4 *Libellus sustinetur quantum potest.*
5 *Sententia super tacitè petitis valet.*
6 *Citatio generalis sufficit ad excussionem.*
7 *Prescribitur ne hodie hypothecariæ longo tempore.*

CONSILIVM LVIII.

Viso & perlecto diffuso processu agitato inter Britiam
& Bartholomeum: quia singula dubia fuerunt ele
ganter discussã per eximium aduocatum Britię: dicam breui-
a ter quid mihi videtur. Et præmitto quòd intentio Britiæ[a]
agentis est fundata in instrumento confecto in persona Simo
nis, & in testamento Ioannis cuius est hæres, & in excussione
facta quę legitima pronunciata fuit. Restat ergo discutere de
viribus exceptionum, quæ opposita sunt pro parte Bartholo
1 meæ: † quia vbi est fundata intentio actoris nisi probetur
exceptio rei, sententia fertur pro actore.cap.post electionem,
c.cum super, de concess.pręben.nec sufficit semiplena proba
tio.cap.vt nostrum.& ibi d.Anton. extra de offic.archidia.Et
omissis exceptionibus generalibus quæ obiiciuntur in princ.
& in fine: quia illę nihil releuant, vt nota.Bart.in l.1.in ver-
sicu.quomodo video.ff.de excep.Bal.in l.edita.in 9.repetitio
ne Perusina, & probatur in l.scire oportet.§.scire. de excusat.
tuto. per glo.& doct.in cap.pastoralis.de excep.in c.dudum,
extra de decisi.in ca.ex parte.de rescript. ¶Venio ad speciales
exceptiones, quarum quædam respiciunt libellum, quędam
excussionem, quædam præscriptionem. Circa primã in qua
dicitur, quòd non procedit libellus: quia in illa cumulantur
Bartotius, & domi.Bartholomæa, dico quod in ista cumula-
tione cessant rationes prohibentes cumulationem, vt probãt
iura allegata per d.aduocatum. & habetur plenè per Cyn. &
alios in d.l.edita.per Dyn.in regula, nullus plenè. in capit.2.
de libel.obla. Est enim prohibita cumulatio actionum in eo-
dem libello, ne quis plus debito petat, & ne in plus debito
fiat executio, quæ ratio cessat in isto libello in quo agitur hy-
pothecaria, vt ex se patet, & probatur euidenter per text. gl.
& docto.& maximè Salyc.in l.1.& 2.C.si pluu. vna sent. in l.
si mandato Titij.in §.Paulus respondit.ff.mandati.l.si pluri-
bus cum similibus.ff.de legat.secundo. Isti enim conueniun-
tur vnica actione: quia vnica est hypothecaria, quæ oritur
ex primęua obligatione facta Simoni, & ista est semper illa
quæ competit contra omnes ad quos bona hypothecata per-
uenerũt tanquam affecta. ¶†Non est ergo prohibitum quod
2 plures conueniantur vnica actione in eodem libello; & sic pa
tet quòd hic ista cumulatio est permissa. ¶†Non obst. alia ex-
3 ceptio in qua dicitur quod in isto libello cumulatur via ordi
naria & executiua; quia dico quod istud est permissum. Suc-
cessiuè patet ex his quæ not.Barto.in l.2.§. prius.ff.de vulga.
& pupil.& in l.1.C.de execut.rei iudica.per Bald. in l.edita,
in repetitione Paduana, & in l.conuenticulam. de episco. &
cleri.& in authen.dos data.ad fin.C.de donat.ante nupt.ple-
nè per domi.Anto.in cap.examinata.de iudic. per d. Petr.de
Anchar.in c.causam, extra de rescript. ¶Ex quibus constat cla
rè quod ista cumulatio admittitur in libello. ¶Præterea gene
raliter dico quod omnes exceptiones, quæ in toto isto pro-
cessu opponuntur, tolluntur per id quod not.Bald.in l.fin.
4 C. de compen. † vbi dicit quòd libellus potest sustineri lo-
quendo grosso modo: quia non nocet loquendi simplicitas,
& per id quod notat.in l.2.qui accu.ubi dicit quòd omnis li
b bellus[b] tollerari potest si fieri potest & in l.fina.C.de edi. di-
ui Adria.ubi dicit quòd debemus fauere libello, vt in dubio
semper admittatur. Põt etiam iste libellus sustentari per id
quod no.Bar.C.loca.in l.si olei.& in l.sciant.C.de his qui ex
pub.ra.lib.10.Et omnino ex his quæ notantur per d.Anto.in
c, constitutus.de reli.do.& per Inno. & alios in c.conqueren
te.de ost.ordi.vbi habetur ꝙ potest libellus sustentari prima
facie iniustus si verba sint talia, quæ possint moderari ex sñia
& reduci ad uias iustitiæ: quod est notandum. ¶Venio nunc
5 ad exceptiones quæ opponuntur contra excussionẽ † & non
obstat ꝙ pronũciatio sup illa nõ sit petita: quia sufficit quod
ueniat in consequentiã petiti per id quod hr̃ in cle. pe.de ap.
ubi hoc declarat d.Pet.de Anch.in 4.no.sufficit enim ꝙ fue-
rit pronunciatum super tacitè petitis, ut declarat Io.de Lign.
in c.& conquęstione.de rest.spo. ¶Pręterea istud expresse pro
batur in c.constitutus, de reli.do.ubi fuit facta condẽnatio ad
pensio-

pensionem quæ non erat petita, super quo dantur plures intellectus ad illum text. & omnes probant quod ista pronunciatio fuerit hic valida, facit etiam quod notat Bald. in l. con-
6 tra negantem ad l. Aquil. ¶ † Non obst. ꝙ d. Bartholomæa non fuerit specialiter & nominatim citata: quia sufficit in ista excussione citatio generalis, vt probant iura allegata per eximium do. aduocatum. & facit quod habetur in l. ergo. ff. qui. ex cau. mat. in l. qui ante calendas. de verborum obliga. Non enim est necesse citari illum cuius interest secũdariò. l. 1. §. de nunciari. ff. de ven. inspi. per quem text. ita dixit Bald. in l. nã ita diuus. ff. de adopt. Ex his patet respõsio ad aliam exceptionem: quia forma iuris & statutorum seruata fuit, vt egregiè ostensum fuit per dominum aduocatum. Et successiuè illud
7 est ponderandum: quia ista † exceptio excussionis non factæ, vel non legitimè factæ, est de apicibus iuris, & hìc proceditur vigore rescripti sola facti veritate inspecta &c. vt perfectè declaratum fuit per egregium dominum aduocatum. Non obst. quod pactum de ingrediendo non transit ad tertium possessorem, quia illud non petitur in conclusione libelli. Et tota vis & substantia libelli consistit in conclusione, vt probat tex. in l. non debet. ad fin. de dolo. Ad idem quod ipse not. in d. auth. dos data. Præterea dico quod istud potuit peti successiuè per id quod suprà dixi. & etiam per ea quæ generaliter dixi circa sustentationem libelli potest ab isto libellus defen-
8 di. ¶ † Capio nunc exceptionem præscriptionis, quæ videtur magis colorata quàm alia aliqua, cui tamẽ egregie responsum est per dominum aduocatum. Et potissimè considerandum est, ꝙ in præscriptione hypothecariæ requiritur titulus & bona fides, vt voluit glo. 2. in l. cum notissimi, in princ. C. de præscrip. 30. anno. quæ non videtur perfectè concurrere & interuenire in ista consignatione facta per maritum vxori, constante matrimonio creditoribus obligata, & sic facta per debitorem, per ea quæ plenè scribuntur per omnes in auth. sed iam necesse. C. de dona. ante nup. per Bart. in l. cum quis. §. Titia. ff. de leg. 3. & in l. si constante, in prin. sol. matr. in l. si diuortio. de verborum obligatio. per Bald. in l. 1. C. de dona. ante nup. per Salic. in l. 1. C. de natu. li. cum similibus. ¶ Vltimò circa istud ego cõsidero vnum verbum, ꝙ credo iustum & æquũ:
9 & est tale videlicèt: † Iura, quæ dicunt ꝙ hypothecaria tollitur spatio 10. vel 20. anno. loquuntur eo tempore quo erat licitum creditori agere contra tertium possessorem, etiam ante quam contra principalem l. prosecutione. C. de pign. & ideo dicit tex. in l. 1. ad fi. C. si aduer. credi. ꝙ creditori, cui obiicitur præscriptio, remanet personalis actio salua contra debitorẽ. Sed hodie per authen. hoc si debitor, non potest agere creditor contra tertium possessorem nisi primo debitore excusso, & reperto non soluendo. Vnde stante regula vulgata ꝙ non valenti agere non currit præscriptio. l. 1. in fin. C. de an. exce.
10 † cum simil. quia impedito impedimento iuris non currit
c præscriptio ipso iure. Bar. in l. 1. §. si quis autẽ. ff. de iti. actuq; priua. Dico [c] quod creditori contra tertium possessorem non currit præscriptio nisi à tempore quo fuit facta excussio & tẽpore, quo fuit principaliter debitor excussus & repertus non soluendo: quia ante agere non potuit, ergo non currit sibi tẽpus. Non obstat si dicatur, istud non posse agere, processit culpa & negligentia creditoris: quia potuit & debuit agere primò contra debitorem & facere excussionem: vnde cum istud non posse processerit ex culpa sua: sibi imputare debet. Quia dico quòd sibi obiici non potest. & pro hoc dico esse casum expressum quem in hoc reputo singularem. in ca. quia diuersitatem, & ibi glossis extra de concessi. præben. vbi non currit tempus impedito, licèt impedimentum sua culpa processit: imò hìc nulla est culpa; vel saltem minor est culpa hìc quàm ibi. ideo indubitanter credo ꝙ istud creditori obiici non possit. ex quo resultat clara & indubitata responsio ad exceptionem præscriptionis, quæ sui natura est contra naturalem æquitatem. Alexand.

ADDITIONES.

a ¶Britiæ. pro Britia actrice fuit lata sententia iuxta illud consilium, & pro eadem Britia in causa appellationis, rursus consuluit Alexan. infra libr. 6. consil 73.

b ¶Libellus. Alexan. l. si cum nulla. ff. de re iudic. Aegi. Bellemere decisio. 733. Soc. l. quoties 2. de reb. dub. Corn. consil. 8. lib. 1. consil. 288. li. 3. Ias. l. sed & si possessorij. §. idem si iurauero. de iureiur. consil. 112. in fi. lib. 4. Cur. iunior l. si quis intentione. nu. 5. de iudicijs.

c ¶Dico. hæc decisio non habetur alibi, sed est falsa & reprobatur per Fra. Balb. trac. præsc. 4. par. 4. partis prin. q. 3. & parte 1. vlt. per nu. 25. & per Ang. Negu. tra. pig. in 2. membro 6. partis prin. q. 2. ꝙ etiam ante discussionem potest creditor agere ad declarationem hypothecæ, vt dixi supra eo. consi. 51. nu. 13. & in consue. Parisi. §. 66. * Vide circa hoc pulchrè Crot. ad l. si is, qui pro emptore. fol. pen. ff. de vsucapio. Et contra Alexandrum tenet Neguzantius alios referens, in suo tractatu de pignor. 6. par. 2. membro. & Balb. in tractatu præscri. 4. par. 4. quæst. prin fol. 23. Potissimum contra Alexandrum est fundamentum, quòd qui potest remouere impedimentum, non habetur pro impedito. Et ipsemet Alex. tenet contrarium eius ꝙ hìc tenet, adducens aliam rationem, consil. 220. in fi. lib. 6. Et de hoc dicto Alexandri vide omnino Crotum in prænotata. l. si is, qui pro emptore. fol. pen. Et contra Alexan. tenet Crau. consil. 263. col. penul. Et de hoc dicto Alexan. vide aliqua per Afflict. decis. 139. Natta.

Thema. Iacobus & Mẽghus de Lamela, aliàs Sarto, & Menghus quondam Ioannis de Lamela anno. 1446. compromiserunt in arbitros qui sententiauerũt hoc modo: Sententiamus, arbitramentamus & laudamus, quòd prædictus Iacobus de Lamela & Menghus suprà dictus communiter debeant gaudere & vsufructuare omnia ipsorũ bona mobilia & immobilia vbicunque posita sita & confinata reperirentur. ¶Item laudamus quòd prædicti Iacobus & Menghus in casu mortis cuiuslibet ipsorum possint disponere & relinquere pro anima sua & pro amicis suis vbi cuilibet ipsorum magis placuerit vsque ad quantitatem librarum sexaginta Bono. & non vltrà. ¶ Item in casu quo prædicti Iacobus & Menghus decederent sine liberis naturalibus, quòd omnia bona præmorientis perueniant superuiuenti, & suis filijs, & apud eum & eos remanere debeant. ¶ Item quòd si filij alterius ipsorum Iacobi & Menghi decederent sine filijs legitimis, quòd tunc hæreditas præmorientis deueniat superuiuenti, & eius sit. ¶Item quòd prædicti Iacobus & Menghus adinuicem vnus alterum adiuuare debeat. ¶ Item laudamus quòd prædicti Iacobus, & Menghus possint & valeant in casu necessitatis vendere & alienare de bonis communibus ipsorum pro eorum necessitatibus, & habeant amplum, & plenum arbitrium. mandantes dictis Iacobo & Mengho quòd nostrum laudum intra quinque dies debeant approbasse, approbare, & emologare sub pœna ducatorum centum auri. Qui Iacobus & Menghus prædicti incontinenti approbauerunt dictum laudum. Quæritur vtrum teneat, attento maximè quòd disponit de successione futura. ¶ Secundò quæritur: posito quòd teneret, an dictus Menghus alienare possit bona sua sine consensu & voluntate dicti Iaco. ¶Tertiò, an dictum laudum comprehendat etiam bona post dictum laudum partibus acquisita.

CONSILIVM LIX.

Viso themate prædicto. Super primo dubio videretur prima facie ꝙ dictum laudum non teneret, prout quasi in terminis videtur determinasse Ange. in consilio 66. incipien. Comes Robertus. vbi concludit non valere laudum arbitratoris qui inter duos habentes bona communia, laudauit quòd si quis eorum decederet sine liberis, alius superuiuens succedat eidem. Et quòd vltra, vel aliter, nec in contrarium testari vel codicillari, aut causa mortis donare possit:
1 † quia dictum laudum etiam emologatum inducit vicissim votum captandæ mortis: ergo tanquàm contra bonos mores videtur esse reprobatum, præterquam inter milites in expeditione degentes l. licet inter priuatos. C. de pact. coniuncta l. pactum quod dotali. C. de pac. & l. fin. eodem titul. & l. pactum. C. de colla. & l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verborum obligationem, & l. cum duobus. §. idem respondit societatem. ff. pro socio. ¶ Sed his non obstantibus in casu nostro, puto contrarium esse de iure verius. Nam dictum laudum continet quòd decedente dicto Iacobo sine liberis omnia sua bona pertineant vel perueniant ad dictum Menghum eius nepotem. & vt verbo fertur, priorem in

gradu successionis dicti Iacobi liberis non extantibus, & simi
2 liter econtrà. † vnde dictum laudum & eius emologatio tra-
a hit ad futuram successionem conseruandam : ideo valet. [a] vt
institu.de legi.agna.succes.§.fin.& not. Bar. & doct.in l.stipu
latio hoc modo concepta.ff.de verborum obligatio.& in l.fi.
C. de pact. & sic non inducit votum captandæ mortis. Nec
obstat si diceretur quod impedit liberam testandi factionem
dictum laudum emologatum. Quia respõdeo per ea quę ele-
ganter dixit Bart.in d.l.stipulatio hoc modo concepta.in ver
3 sic.quæro aliquis vult facere &c. † vbi dicit ꝙ si quis donaue
rit omnia sua bona præsentia & futura, reseruata sibi certa re
b vel quantitate, quod valet talis donatio [b] nec dicitur impedi-
re liberam testandi facultatem : quia de illa re vel quantitate
poterit testari & habere hæredem sicut nos diximus valere
donationem omnium bonorum præsentium reseruatis bonis
futuris : quia de his poterit testari, vt firmant omnes scriben-
tes in d.l.fin.& in d.l.stipulatio.& est tex.in l.si quis argentũ.
§.sed & si quis.& ibi Bal.C.de don.facit ꝙ not. Pe.Cyn.Bald.
in d.l.fin.C.de pac.ꝙ si dono tibi tertiam partem hæreditatis
meæ:sed licet sit conuentio super hæreditate futura;tamẽ va-
let ex quo aliquid remanet de quo possit testari.¶Sed ita præ-
dictis Iacobo & Mengho reseruatum est per dictum laudum
ꝙ testari possint in quantitate librarum sexaginta Bono. er-
go &c. Et per ho. patet ꝙ non obstant ea quæ consulendo di-
* xit Angel. * cum in casu quæstionis suæ nihil fuerit reseruatũ
partibus de quo possent testari: ideo non tẽdebat ad futuram
successionem conseruandam. Valebit ergo dictum laudum
non obstantibus prædictis. Et licèt dicatur alterum ex dictis
compromittentibus fuisse adultum, minorem tamen 25. an-
nis : nihilominus attento quod interuenerit iuramentum in
compromisso, tale sacramentum repræsentat eum esse maio-
4 rem, in auth.sacramenta.C.si aduer.ven.† & sufficit quod iu-
ramentum solenniter in compromisso interuenerit, licèt in
emologatione laudi non interuenisset, vt no.Bald.in d.auth.
C.si aduer.ven. ¶Item & videntur habuisse dicti arbitratores
potestatem à partibus in compromisso prædicta laudandi, qa
vt verbo fertur, compromissum est in forma latissima, & cum
* clausula * quod de omnibus laudandis intelligatur cõfectum
compromissum, quæ clausula importat vt semper super om-
nibus laudatis intelligantur arbitratores habuisse potestatem
à partibus, vt notabiliter dixit Bal.in l.si cum dies.§.plenum.
5 super versic. sed si facta.& per illum text.ff.de arbitr. ¶†Quò
ad secundum dubium, videtur prima facie dicendum, quod
non obstante dicto laudo dicti compromittentes & quilibet
ipsorum possit bona sua alienare: quia per sententiam arbitri
vel arbitratoris non potest prohiberi alienatio, vt est tex.in c.
Raynaldus.& ibi glo.Inno.& doc.de testa.& not. Bart.in l.fi-
liusfami.§.diui.ff.de leg.1.& ibi Bar.& Bal.in l.1.C.commu
ni diui.¶Item similiter emologatio. partium, aut compromis
sum, aut quælibet alia conuentio facta per viam contractus
non potest prohibere alienationem dominij, vt l.ea lege. de
condi.ob.cau.& l.si ita quis.§.ea lege. ff.de verborum obliga.
¶Contrarium puto verius in casu nostro : quia licèt per actũ
factum per partes non possit regulariter prohiberi alienatio
6 dominij: tamen illud † fallit nisi pro tali non alienatione fien
c da essent bona hypothecata: [c] quia tunc talia bona nõ possunt
alienari, vt est casus sing.in l.si creditor. §.fin, secundum verá
literam, & ibi Bar.ff.de distra.pign.notat Bar.& doct.in l.qui
absenti.§.1.ff.de acquir.poss.& Bart.& Bald.in d. l.ea lege.&
omnes scribentes in d.§.fin.& l.si ita supra ea lege. & in l.qui
Romæ.§.cohæredes.ff.de verborum obliga.& d. Ant.de But.
in c.verum.de condi.appo.Sed ita est ꝙ in dicto compromis-
so in quo partes promiserunt parere laudo, est adiecta obliga
tio bonorum præsentium & futurorum, ergo impeditur alie
7 natio.† vbi autem non esset adiecta bonorum obligatio, licet
tunc valeret alienatio; nihilominus teneretur alienans ad in-
teresse, hoc est ad pretium rei alienatæ soluendum parti ob-
seruanti laudum, vt est tex.cum glo.& doc.in d.l. ea l. cum er
go dicit arbitratores tantummodò permittant dictas partes,
& quamlibet ipsarum posse alienare pro necessitatibus suis,
ergo extra causam necessitatis videntur prohibuisse alienatio-
nem.l.cum prętor, in princ.ff.de iudi.l.maritus.C.de procu.
8 l.ex eo.ff.de testi.† Quæ autem sint illæ causæ necessitatis, ꝓ-
pter quas res prohibitæ alienari, possint alienari, enumeran-
tur in auth.res quæ.& ibi Bart. & doc. C. communia delega.
vt puta pro alimentis & similibus, & hoc est nisi ex delicto in
d aliquam necessitatem caderet, non posset [d] pro tali necessitate
alienari vt pulchrè decidunt Moderni. in l. Marcellus. §. res
quæ. ff. ad Trebell.licet Bald.hoc indecisum reliquerit d.au-
then.res quæ. in fi. Nec similiter dicta bona nec aliquam rem
* tantam vel partem alteri locare potest vnus inuito alio, * vt l.
Sabinus.ff.commu.diui.cum concor.not. Bald.in l.1.C.qui
test. fa. pos. Attento quod bona retinent communiter & pro
indiuiso, & in tali societate & communione toto tempore eo
9 rum vitæ stare debent ex virtute laudi emologati. † possunt
e enim partes adinuicem conuenire; vt societas [e] & communio
duret toto tempore sociorum, nam in æternum fieri non pos
set. l.1. & l.nulla. cum ibi notatis.ff. pro socio. Post mortem
autem istorum finitur ista societas.l.adeò. ff. pro socio. l. ne-
mo. eodem titu. & ita etiam fuit de voluntate arbitrato-
ris. quod patet, quia post mortem dictorum Iacobi & Men-
ghi disposuerunt quid de bonis eorum communibus fie-
10 ri debeat. Et hæc sufficiant de secundo dubio. ¶†Quò ad ter-
tium & vltimũ dubium, videtur prima facie dicendũ: quod
laudum trahatur tantum ad bona quæ erant dictorum Iaco-
bi & Menghi tempore laudi cum agatur de re præiudiciali,
& sic ad præsentia tantum referatur. l.si mandauero. §.is cu-
ius mand.l.si ita.& ibi plenè per Barto. ff.de auro & argen.le
ga.notat glo.& docto.in l.fi.C.quæ res pigno.ob.pos. ¶Con
trariam sententiam in casu proposito tanquàm veriorem ap-
probo, videlicet ꝙ dicta bona etiam post laudum acquisita,
debeant post mortem alterius ipsorum ad alterum peruenire
secundum formam laudi. Ad quod probandum præsuppo-
11 no, quod † quęlibet qualitas adiecta alicui verbo debet deter
minari & intelligi secũdum tempus illius verbi. l. in delictis.
§.si extraneus. ff. de noxali.l.tractabatur. ff. de testa.mili.l.2.
de auro & argen.lega. & plenè declarat Bart. in l.ex facto. in
princ.ff.de vulga.& pupil.notat etiam Bart.in l.præcipimus.
§.sanè.de app.& Bal.in l.humanitatis.de impu. & alijs substi.
Modo sic, in dicto laudo dicitur ꝙ in casu mortis dicti Men-
ghus & Iacobus possint relinquere, & dispẽsare de bonis suis,
prout eis placuerit libras 60. Bono.& non vlterius. Nota ver
bum, possint relinquere &c.quod verbum comprehendit fu
f tura [f] quia est extensiuum.l.si ita quis in testamento. ff. de le-
gat.2. & plenè not.Bart.in d.l.si ita. ff. de auro & argen.lega.
¶ Successiuè pondero dictum verbum, de bonis suis, ꝙ deter-
minatur à dicto verbo, possit relinquere & dispensare, quod
est futuri temporis, vt dixi, ergo de necessitate cõprehendun-
tur etiam bona futura: quia de illis non est permissum dispẽ-
sare, nisi vsque ad libras 60.Bono.quod etiam euidenter colli
gitur ex eo quod in dicto laudo, etiam disponitur de bonis di
ctorum Iacobi & Menghi, quæ post mortem ipsorum Iaco-
bi & Menghi perueniunt ad dictos eorum liberos: ex quo
clarè comprehenditur quod dicti arbitratores voluerunt etiá
futura bona esse subiecta restitutioni. ¶ Et per hæc patet
non obstare allegata in contrarium quia procedunt illa ver-
ba, vbi ex verbis vel ex mente non constaret contrarium.
¶ Ex quibus omnibus breuiter concludo dictum laudum va-
lere, & neminem ex dictis compromittentibus posse inuito
alio alienare, vel alteri locare, & bona futura comprehen-
dere. Alexander.

ADDITIONES.

a Valet imò non valet, nisi ad remouendum obstaculum puta renun-
* tiationis iuratæ futuræ successioni. * Sequitur Ias.consil.211.lib.2.
Vide eundem Ias.consil.132.dub.2.lib.4.vbi dicit Ang.fuisse sibi cõ-
trarium. Et num arbitratores ita posint disponere, vide Dec.consil.
11.col.3.& seq.& Rui.qui consuluit in eodem casu, consil.13.libr.2.
Et vide etiam Rui.consil.112.col.3.lib.4. Natta.

b ¶Donatio. Intellige dummodò non reseruetur simplex vsusfructus,
Deci.d.l.fi.& consil.251.& dummodò quod reseruatur non sit nimis
modicum. Claud.Aquen.d.l.stipulatio hoc modo. Hiero. Cagno.d.l.
fin.nume.206.& dummodò reseruetur liberè; secus ad disponẽdum
ad pias causas, vel aliam certam causam tantum.Deci.consil.30.con
sil.252.Ber.consil.40.si pactum.lib.3.

* Consulendo dixit Ange.] Adde eundem Ang.consilio 5.incip. An-
dreas. vbi in terminis consuluit, valere laudum latum ab arbitrato
re, si alter ex compromittentibus moriatur sine filijs masculis, om-
nia eius

nia eius bona deueniant ad alterum, reseruatis 60 libris, de quibus libere posśit testari. Natta.

a Et cum clausula.] Vide de hac clausula in opp. Abb. consil. 64. col. 2. libro 1. & Ias. ad l. 1. colum. 1. ff. de transac. Et vide consil. Francisci Pepi inter consilia Soc. consil. 282. colum. 4. lib. 2. & Socin. consi. seq. colum. 4. versic. præterea respondeo. qui dicunt dictam clausulam nihil operari, & extendi tantum ad prosecuta in lite.

c ¶Hypothecata. Ad hoc quæ dixi in consue. Paris. §. 30. q. 23. * Idem tradit Ange. consi. 243. Multi consortes. & Alexan. hic sentit ꝙ sufficiat hypotheca generalis quam sententiam tenuit idem Alexan. ad l. qui absenti. §. 1. ff. de acquir. possess. Pau. Cast. in d. §. ea lege. Cor. consil. 321. In hac consultatione col. 1. lib. 4. Crot. ad §. Diui. car. 7. & latissime Soci. Iun. consil. 129. colum. 2. lib. 2. Natta.

d ¶Non posset. idem Ang. Sal. Pau. in d. auth. res quæ contra Fulgo. ibi & Alex. in l. quamuis. solu. matrimo.

Vnus inuito alio.] De hac quæstione ponit Alex. & Ias. etiam ad l. serui electione. §. l. Labeo. ff. de lega. 1.

e ¶Societas, suprà lib. 2. consil. 18.

f ¶Futura suprà, lib. 4. consil. 13. num. 6.

EPITOME.

SI is cui satisdandum est ex contractu receperit fideiussorem, minus idoneum facultatibus, etiam ignoranter, non potest petere de nouo caueri nec agere ad interesse nisi satisdans fuerit in dolo, vel asseruerit eũ esse non soluendo, multominus tenetur si fideiussor tunc erat idoneus, sed postea lapsus est facultatibus: secus in eo qui officio iudicis satisdare debet.

CONSILIVM LX.

Consideratis his de quibus in themate fit mẽtio. Puto de iure verũ esse, dictũ
Sempronium non potuisse, nec posse de iure cum effectu agere contra dictum Titiũ, vt denuo sibi caueret, posito ꝙ dictus
P. non esset soluendo, & sic non esset idoneus facultatibus tẽpore quo dictus Titius eum dedit in fideiussorem pręfato Sẽ-
1 pronio: † quia eò ipso quod dictus Sempronius eum accepit
in fideiussorem, videtur eum approbasse vt idoneum: & ideo videtur Titium satisfecisse ad id quod tenebatur dicto Sempronio, vt inquit tex. in l. qui satisdare. ff. de fideiuss. & in l. inter causas. §. abesse. ff. man. l. si is à quo. §. fi. ff. vt in pos. leg. Solum restat videre an Sempronius possit dicere quod ipse ignorauit dictum P. fuisse non idoneum. & glo. magis communiter videntur tenere ꝙ non noceat creditori receptio talis fideiussoris ignoranti facta, vt no. glo. in l. si quis stipulatus sit Stichum aut Pamphilum. §. fin. ff. de ver. obl. & in d. §. abesse. & in præalleg. l. si is à quo. §. fi. Facit l. promittendo. §. si a debitore. ff. de iure dot. Sed ad hoc respondetur primò ꝙ eo tempo-
re quo Sempronius accepit dictum P. in fideiussorem sibi da-
2 tum, præsumitur habuisse scientiam conditionis suæ. † Ille. n.
qui cum aliquo contrahit, scit aut scire debet conditionẽ suã.
l. qui cum alio. ff. de reg. iur. cum concor. ibi allegatis. Et pa-
a ria a sunt scire, vel scire debere. l. quod te. ff. si cer. pe. l. latè. in prin. ff. de ver. sig. l. Titius. de fideiuss. Et hoc est quod voluit dicere text. in d. l. qui satisdare. in fi. ¶Oporteret ergo probari p dictum Sempronium quod communi opinione ille P. putabatur diues, & soluendo ad hoc vt excusaretur l. 3. ff. ad Maced. l. miles. §. mulier. ff. de adul. l. Barbarius Philippus. ff. de offi. præto. Vel quod dictus Titius affirmasset Sempronio ꝙ dictus P. erat tunc soluendo: per d. l. si Titius. & ita de mente Ange. in l. 1. ff. si quis in ius voc. non ier. Et hoc ibi etiam clarius ponit Pau. de Cast. dicere Ang. ibi velle quòd aut fideiussor non idoneus facultatibus est præstitus creditori sciẽter recipienti, & sibi imputet creditor d. §. abesse. aut est præstitus creditori ignoranter recipienti, & tunc non habetur pro idoneo. per notata in d. l. qui satisdare. Et hoc vltimum dicit Ange. intelligere si præstans talem fideiussorem asseruit eum esse idoneum, aliàs sibi imputet creditor, qui non explorauit. & hoc dicit Paulus de Castr. sibi placere, arg. l. si verò non remunerandi. §. si quis filiofamilias mandauerit. in fin. ff. man. Sed melius probatur in d. l. si Titius. & in l. feminis. C. ad Velleia.
b iuncta. d. l. qui cum alio. ita etiã tenet ipsemet Paul. b de Cast. in l. qui satisdare. vbi dixit, quòd si quis recipit fideiussorem non idoneum facultatibus ignoranter; non tamen per hoc poterit petere iteratò sibi alium idoneum fideiussorem præstari. Nec etiam interesse aliquod sibi dari. quod est fortius, nisi interuenerit dolus fideiussorem pręstantis, qui affirmauit illum esse idoneum, vel iustissima ignorantia recipientis: vt quia cõmuniter reputabatur fideiussor idoneus, aliàs enim imputet sibi creditor quare non explorauit, per d. §. abesse, vbi videtur casus secundum eum. & ita dicit intelligi debere d. l. qui satisdare, in fi. quæ aliàs nullum dubium haberet si intelligeretur de recipiente scienter non idoneum facultatibus. & dicit ita de facto seruari. & ꝙ propterea per communitates solent constitui approbatores, quia approbant suo periculo. Aliter etiã respondetur ad notata per glo. in d. l. si quis stipulatus fuit Sti-
3 chum. §. fin. cum alijs suprà, alleg. † ꝙ verum est ꝙ quando cre-
ditor recipit ignoranter fideiussorem non idoneum facultatibus sibi non præiudicat, scilicet quantum ad hoc: quia potest agere ad interesse contra illum, qui tenebatur præstare fideiussorem, scilicet quanti sua intersit præstitum non esse fideiussorem idoneum. & ita loquitur tex. & glo. in d. l. si quis stipulatus. §. fi. sed ad nouum fideiussorem idoneum agere nõ potest creditor, vt d. l. qui satisdare. in fi. quæ etiam, saltem vt aliquid dubij haberet, intelligitur in eo qui ignoranter recepisset fideiussorem, vt ibi etiam voluit glo. fin. ibi dum implicatiuè loquuta dixit, maximè si sciuit &c. Et hanc opinionem sequitur Bart. & Ange. in d. l. qui satisdare. & idem, imò fortius tenet ibi Paul. de Cast. vt suprà retuli, esse verum, sed quò ad hãc veram responsionem. Io. de Imo. in d. l. qui salisdare, repugnat,
4 volens † quod ille qui ignorantet recepit fideiussorẽ non ido-
neum facultatibus, possit iterum cogi primæua actione ad pręstandum fideiussorem. ar. l. Iulianus. §. 1. ff. de verbo. obli. vel si malit, creditor possit agere ad interesse d. l. si quis stipulatus sit Stichum. Sed certè glo. ibi non dicit quòd possit agi ad pręstandum nouum fideiussorem: sed ad interesse. Et ad l. Iulianus. §. 1. potest responderi, quod ibi loquitur quando res debita erat perfectè soluta, quantum ad ipsam rem, sed tamen defectu alicuius iuris, vt quia non erat præstita cautio de euictione: nam tunc non est extincta actio prima; secus quando aliquid debetur actione stricti iuris, & illud quòd debeo, soluo deterioratum, vel diminutum in se, quia tunc bene tollitur actio prima, sed agitur actione de dolo ad interesse, si dolus intercessit: vel actione in factum, si dolus non intercessit: vel actione in factum si dolus non intercessit. l. eleganter. §. non solum. & ibi plenè notatur. ff. de dolo. & l. exhibitionis. C. ad exhi. Et iste est casus noster. Et pro opinione Bart. bene facit text. in d. l. qui satisdare, in fin. ad quam non respondet Ioan. de Imo. aliàs enim illa l. procederet, etiam in ignoranter
5 recipiente, vt dictum est. ¶ † Præterea, illa materia de qua in
dicta l. Iulianus. §. 1. & in d. l. exhibitionis. est omninò in effectu diuersa à proposito nostro. patet, quia si in proposito nostro scienter recipio fideiussorem, qui non est idoneus facultatibus, mihi præiudico d. §. abesse. & d. l. qui satisdare. & d. l. si is à quo. §. fin. secundum omnes. & tamen secus est in materia d. l. Iulianus. & d. l. exhibitionis, vt puta, quando recipio rem mihi debitam. quam scio esse deterioratam. nam per hoc mihi non præiudicio in re mihi debita iure actionis vt no. in l. in hac. ff. de tritic. & per Bart. in l. qui sibi. §. qui Stichum. ff. de sol. cum simi. Denique quò ad primam responsionem suprà, in princ. traditam non repugnat opinio Ioan. de Imo. in d. l. qui satisdare. plus dico ꝙ etiam si dictus P. erat idoneus tẽpore quo præstitus fuit in fideiussorem dicto Sempronio: & postea effectus fuerit non idoneus, tamen liberatus fuit dictus Titius ab obligatione de præstando fideiussorem, nec tenetur iterum præstare alium fideiussorem, quia, vt verbo fertur, dictus Sempronius petijt dictum nouum fideiussorem præstari per dictum Titium tanquàm obligatum ad præstandum fideiussorem virtute contractus, & expresśæ obligationis & promissionis de præstando dicto Sempronio fideiussorem indemnitatis. Et quòd sit liberatus, probatur in l. si pupilli. §. soror. ff. de solu. & in l. si nomen. ff. de hære. vel actio. vendi. ¶ Nec obst. l. si is à quo. in fin. cum l. seq. ff. vt lega. not. caue. & l. si ab arbitro. §. fina. ff. qui satisda. cogan. quia ibi loquitur quando quis non ex contractu erat obligatus ad præstandum fideiussorem: sed ex dispositione legis officio iudicis poterat cogi ad dandum fideiussorem. Nam tunc si dedit vnum qui postea effectus sit non soluendo, superuenit æqui-

tas ex qua datur officium iudicis ad iterum prestandū fideiuſ
6 ſorem idoneū: † quia mitius agitur cum eo qui tenetur ex diſpoſitione legis, q̃ cū eo qui tenetur ex diſpoſitione hominis. l.Celſus.in prin.ff.de arb. Et officium iudicis videtur præſupponere obligationem.l.qui per colluſionē.§.fi.ff.de act.emp. à qua poſſit dici fuiſſe liberatum per primam præſtationē fideiuſſoris illum,qui tenebatur ſatiſdare: ſed qñ ex contractu, tenebatur iure obligationis ad ſatiſdandum: vnde ſi tūc ſemel præſtitit fideiuſſorem idoneum, vel ſimpliciter receptum, eſt liberatus d.l.qui ſatiſdare. vnde obligatio ſemel extincta non reuiuiſcit ex cauſa ſuperuenienti.l.qui res.§.aream. ff.de ſol. Et hæc eſt communis opinio, quam firmat Barto. & alij poſt eum in d.l.qui ſatiſdare.in fi.& Ang. & Mod.in l.quoties. & in l.ſi ab arbitro.in fi.ff.qui ſatiſ.cog. ¶Ex his infertur deciſio vtriuſque dubij. † videlicet an dictus Titius potuit legitimè
7 iurari ſuſpectus: quia reſpondeo quod ſi eſt iuratus ſuſpectus pro illa obligatione, videlicet quia tenebatur ex forma ſtatuti dare fideiuſſorem dicto Sempronio de conſeruando eum indemnem: & dico quod non potuit iurari ſuſpectus liberatus, niſi dictus Titius quādo dedit dictum P. fideiuſſorē, aſſeruit eum eſſe ſoluendo, cum non eſſet, vt dixi ſupra. Aut iurauit dictus Sempronius dictum Titium ſuſpectum pro obligatione ad intereſſe, ex eo quia nō dedit fideiuſſorem idoneum: & tunc poterit ita demum eum iurare pro ſuſpecto ſi probauit probabiliter ſe ignoraſſe ipſum non eſſe ſoluendo, vt etiā declaratum fuit ſuprà. Aut iurauit eum ſuſpectum ex eo quia dictus P. fideiuſſor effectus ſit non idoneus, poſtq̃ præſtitus fuit in fideiuſſorem dicto Sempronio, quaſi eſſet dictus Titius iterum obligatus ad præſtandum alium fideiuſſorem idoneum, & non potuit iurari ſuſpectus dictus Titius: quia erat liberatus, vt dixi ſuprà. ¶Si autem iuraſſet Seius dictum Titium ſuſpectum pro alia obligatione, puta, quia dictus Titius eſſet Seio obligatus actione mandati ex eo ꝙ dictus Seius tanquam primò fideiuſſor Titij ſoluerit. Et tūc ſi hoc appareret, potuiſſet eum iurare ſuſpectum, ſi neque ipſe Titius neq; dictus P.
* fideiuſſor poſſideant bona ſufficientia. Et bone fideiuſſoris* computarentur etiam in bonis principalis, vt eſt text. not.in l.ſi plures.§.præterea.& ibi notant doc.ff.de fideiuſ. & no.in l.mulier.C.de iur.do.& traditur per Bald.in auth.ſed hodie. C.de act.& obliga. ¶ Et ſimiliter quò ad aliud dubium patet deciſio ꝙ dictus Seius non potuit agere contra dictum Titiū, vt iteratò caueret, niſi probaretur dictum Titium aſſeueraſſe creditori dictum P.fideiuſſorem eſſe ſoluendo, vt patet per ꝑdicta. Alexand.Tarta.

ADDITIONES.

a Paria.And.Tiraq.in conſu pict.tit.retra.§.per 2.glo.num.6.
b ¶Pau.idem Pau.l.ſi cum dotem.§.ſi mulier.ff.ſolu.mat.
* Et bona fideiuſſoris.] Dicit Bal.ad l.creditor, qui non idoneum. ff.ſi cer.per.ꝙ creditor incumbens pignori non poteſt iurare debitorem ſuſpectum, cum in dubio pignus præſumatur idoneum. Et add.Alex. quòd bona fideiuſſoris aggregantur principali, tenet Affli.deciſ.312. Rom.conſi.320.Hæc iſtorum quinque captura.circa princ.Rui.conſil.49.col.3.lib.5.Are.ad l.alia.§.eleganter.col.3.ff.ſolu.matri.

SVMMARIVM.

1 *Conſenſus de præſenti facit matrimonium ſine traductione.*
2 *Sententia quod procurator legitimus eſt, an præcedat.& nu.3.*
5 *Promiſſio ex cauſa dotis non eſt ſemper conditionalis.*
6 *Ex, dictio, denotat cauſam immediatam.*

CONSILIVM LXI.

Viſo proceſſu cauſæ inter Gaſparem Matthæi de Tōbis agentem, & Gregorium Michaelis de Taderchio ſe defendentem. & allegationibus per Aduocato vtriuſq; partis, & literis ſpectabilis doctoris domini Iacobi de Anſuinis vice Poteſtatis, & Vicarij Fauentiæ, per quas requiſitus ſum vt conſulam quæ futuræ ſint in dicta cauſa partes ſuæ paucis abſoluam: quia veritas in paucis cōſiſtit: & quia lis eſt de paupere regno, puto partes domini Iudicantis eſſe in exequendo dictum inſtrumentum debiti, de quo in petitione actoris fit mentio contra dictum Gregorium in fauorem dicti Gaſparis pro dictis duabus partibus ex tribus dictarum librarum centum Bon.ſecundum formam ſtatuti ſub Rubrica qualiter ꝓcedatur contra obligatos ex publica ſcriptura. Nam fundata videtur intentio actoris per inſtrumētum. & etiam quia reus in iudicio faſſus eſt deſponſatam fuiſſe dictam dñam Allegrātiam, & ꝙ ipſa tenetur, & reputatur pro ſpōſa & vxore Bernardi dicti filij Gaſparis, vt patet ex reſponſione facta per Gregorium poſitionibus actoris, & etiam per poſitiones ipſius rei.
1 † & licet reus ponat & actor fateatur ꝙ non eſt traducta ad domum viri, hoc non eſt neceſſarium, ſed ſufficit conſenſus de præſenti quod ſit actualiter deſponſata, vt l.cui fuerit ſub hac conditione.ff.de cond.& demon.& ibi no.l.ſancimus. & ibi Bar.& alij.C.de nup.& no.Bart. in l.Titio centum. §. Titio genero.ff.de condi.& demon. ¶Et de lapſu termini præfixi debitori conſtat ex inſpectione inſtrumenti iunctis hiſquę infra dicam. Reſtat videre an exceptiones appoſitæ habeāt obſtare. ¶Et primò opponitur exceptio ꝙ procurator actoris nō
2 habebat mandatum.† Sed hoc non videtur obſtare: quia pronunciatum eſt mandata eſſe legitima, præſente procuratore dicti Gregorij. vnde amplius non poteſt opponi ꝙ nō eſſet legitimus procurator, vt decidit Bar.& alij in l.licet. C.de procu.Dum allegānt.l.1.C.ſi ex fal.inſtru.& notāt Bart.& alij in l.Pomponius.§.rati.ff.de procu.per l.fi.C.de fide inſtr.& no. Inn.& alij in c.quoniam contra.de prob.& in c.cùm in iure. de offi.delega.cum ſimil. ¶Nec obſtant notata per Spe.in tit. de ſyndico.verſi.qđ ſi iudex.& Cy.in d.l.licet in 4.q.& Inn. in c.ſuper literis, de reſcrip.& Io.An.in c.1.de procu.in 6.& Bal.& Ang.in l.non idcirco §.cum poſtea. ff. de iudi. per illū
3 tex.† Quia dicunt præfacti doctores ꝙ quando fuit pronunciatum Titium eſſe legitimum procuratorem Sempronij tūc abſentis, & nō citati: & dictus Sempronius dicit ꝙ ille Titius non eſt procurator ſuus, & quod illa pronunciatio nō fuit lata cum eo, nam tunc ſibi domino nō nocet.l.cùm nō iuſtè. ff. de collu.deteg.& in d.§.cùm poſtea. & notāt Bar.& alij in d. l.licet, cum ſi. Sed iſte non eſt caſus nr̄; quia pronunciatio fuit facta cum dicto Gregorio, ſeu eius procuratore: & ideo nō poteſt ipſe amodò amplius cōtrauenire. Allegāt ēt quod fuit reuocatum mandatum procuratoris Gaſparis per cōparitiones factas in iudicio per Gaſparem ſolū circa reuocationē procuratoris, etiam poſt dictam legitimationem mandatorum iuxta.c.ſi quem.de procu.in 6. Quia ad hoc reſpondeo ꝙ dictæ comparitiones factæ per Gaſparem abſente ꝓcuratore ipſius
* Gaſparis non inducunt reuocationem: vt probat Barto.* in l. mutari. ff. de proc. ¶ Præterea poſito quòd eſſet reuocatum mandatum, non ſequitur, ergo inſtrumentum non debet exequi. Allegatur etiam contra proceſſum per dictum Gregorium, quod proceſſus factus contra ipſum Gregorium non valuit: quia non interuenit conſenſus patris, iuxta l. fina.
4 §.neceſſitatem, cum materia. C. de bon. quæ lib. † Sed ad hoc reſpondeo quod quando in inſtrumento filius ſe obligauit cum conſenſu patris, vt fuit in caſu noſtro, poſtea peti poteſt contra ſolum filium ſine conſenſu patris executio inſtrumenti, quando à ſtatuto inſtrumenta habent executionem, ita notabiliter concludit Bal.in l.3.§.ſed vtrum. per ita notata per gl.ff.de mi. ¶ Opponitur etiam exceptio ꝙ non eſt lapſus terminus in inſtrumento contentus, ſaltem à tempore deſponſationis & matrimonij, prout de iure debet intelligi ꝑ l.tales.& l.ſtipulationē.ff.de iure do.& per id quod not.Bart. in l.ſi cui legetur, in princ.ff.de lega.1. quia reſpondeo, quod illud procederet, ſi non eſſet appoſitum tempus ſpecificum & indiuiduum; vt quia dixiſſet intra 30. menſes inchoandos prima die menſis Maij, vt fuit in caſu noſtro. quia tunc appararet de mente contrahentium fuiſſe quòd promiſſioni dotis non inſit illa conditio. Et ſic terminus tunc incipit non à die cōtracti matrimonij, ſeu implemēti ſequuti, ſed à die de quo in indiuiduo fuit facta mentio, ita notabiliter voluit Bald.in l.fin.§.primò, ff.de reſcind. venditio.& Bald.in rubr.C.de cōtrahen.empt.in 22.quæſt.& Salyc.in l.1.C.eod.titu. ¶†Pro
5 hoc facit, quia licèt promiſſio facta ex cauſa dotis habeat in ſe
a conditionem, a ſi nuptiæ ſequantur dicta l.ſtipulationem, tamen partes poſſunt agere quòd non inſit conditio, vt eſt gloſſ. not. in l. qui ſe debere. ff. de condictione ob cauſam. vnde ſaltem quantum ad initium curſus termini præfixi apparet partes noluiſſe ineſſe conditionem prædictam nuptiarum. & quod iſto caſu tempus non debuerat incipere currere ſolùm

solùm ex die nuptiarum, patet: quia instrumentum fuit celebratum mense Nouembris, quo tempore nondum erat contractum matrimonium; & tñ partes in instrumento expressè dixerunt ꝙ deberet solui intra terminum 30. mensiũ inchoatorum die prima mensis Maij tũc iam preteriti, & sic erat impossibile ꝙ nuptiæ fuissent contractæ die primo mensis Maij anno 1470. cum de mense Nouembris eiusdem anni, quo tempore fuit factum instrumentum debiti, nondum esset contractum matrimonium. & ideò dixit Bal. in d. l. si cui legetur. in princi. quod illud quod habetur in d. l. talis, procedit nisi aliud fuisset expressum, vt est in casu nostro. nam circa hoc ēt per testes probauit legitimè aliquid quod habeat impedire executionem dicti instrumenti, attentâ maximè dispositione statuti, & etiam varietate testium. ¶Opponitur etiam exceptio pendētiæ litis inchoatæ ante præsentem litem: & de ista pendentia non est legitimè probatum saltem plenè. & licet in positionibus rei confessis per actorem, contineatur quod aliàs dictus Gaspar petiit executionem pro tertia parte dictæ quantitatis: tamen nō dicitur ibi qñ hoc fuerit. Nam potuit esse quod hoc fuit post inchoatum præsens iudicium: & sic nō obstaret. Item potuit esse tali tempore quod perempta esset instantia, si qua fuisset. & sic non concludit de necessitate, & per consequens non releuat. c. in præsentia, de probat. opponitur etiã quod Gregorius soluit Gaspari predicto: & probatur ex positionibus Gregorii iunctis responsionibus Gasparis, quod Gregorius soluit Gaspari lib. 130. ex causis de quibus in testamēto Beltrami patris dictæ dominæ Allegrantiæ. ¶Sed hoc non facit ad rem: quia non apparet quod ex ista causa soluerit, & postquam creatum fuerit istud debitum ex instrumento celebrato inter dictos Gasparem & Gregorium;
6 imò potius apparet contrarium.† Nam dictio ex de sui propria significatione denotat causam proximam, & immediatam, l. 1. C. si ser. exte. l. non dubium. C. de legi. l. eo tempore. ff. de pecul. no. Bar. in l. 1. §. ex incendio. ff. de incen. rui. nau. & in l. 1. §. emancipatus. ff. de coniun. cum eman. lib. ergo si solutæ fuerunt dictæ libræ centum triginta ex causis, de quibus in dicto testamento, sequitur quod non intelligitur pro debito contento in dicto instrumento celebrato inter Gasparem & Gregorium: quia causa propria & immediata debiti, pro quo agitur, est contractus celebratus inter Gasparē & Gregorium, posito ꝙ testm̃ dicti Beltrami potuisset esse causa mediata & remota, de qua non debent intelligi verba predicta. aliter etiã posset responderi: sed istud ad præsens sufficiat. Opposuit ēt exceptionem compensationis libra. 15. prout in septima exceptione latius continetur: sed istud non est legitimè probatum per testes, vt ex inspectione attestationum clarè apparet, maximè quia testes non deponunt quod promiserit Gaspar Gregorio compensare ei in eo quod sibi Gaspari deberetur à Gregorio vigore dicti instrumenti: sed quod promisit excomputare & bonas facere dictæ d. Allegrantiæ lib. 15. vigore testamēti, vt ex duobus testibus circa hoc examinatis deponit saltem primus. s. Iacobus; & contingere ēt potuit ꝙ in obligatione facta per dictum Gregorium in dicto instrumēto habita fuerit ratio dictarum librarum 15. posito ꝙ fuissent compensandæ Gregorio, in quo tamen conueniunt dicti duo testes, & istud magis me mouet. Accedit ēt iuramentum appositum in instrumento de soluendo: propter quod iurans impedit compensare. c. ad nostram. el 3. de iureiur. secundum vnum intellectum magis nec communiter ibi approbatum à Canonistis, in hoc tñ sunt opiniones doc. alibi ideo magis moueor ex defectu nō clarè, non concludentis probationis. Sup aliis non puto oportere insistere: quia adhuc minus obstare videntur. Ex quibus concludo prout suprà dictum est. Alexan.

ADDITIONES.

a Probat Bart.] Adde quòd post litis contestationem si citatur dominus & non procurator, & neuter comparet, actus est nullus; nisi dominus citaretur existente procuratore infirmo vel absente, vel nisi procurator dicat, se nolle comparere, Alex. ad l. procuratoribus. C. eo. & Fel. ad c. 1. col. pen. de testi. post Bar. ad d. l. mutari. Natta.
a ¶Conditionem. Soci. l. si in diem. in prin. de condi. & demon.

SVMMARIVM.

1 *Liber rationũ mercatoris defuncti facit semiplenã probationem.*
2 *Compensatio non fit de emptore ad quantitatem.*

CONSILIVM LXII.

Viso processu causæ inter dominam Dominicã agentē vt filiam & hæredem Petrini Toballarij, & habētem etiã pro parte causam à cohæredibus suis mediante suo curatore, & Ioannem de Natalibus se defendentem. videtur mihi quod dictus dominus iudex, quæ in causa prædicta iudicauit, non solum debuerit condemnare dictum Ioannē in illa quantitate fabæ & ordei, vt fecit, de qua faba & ordeo in dubium non reuocatur, sed etiam debuerit condemnare in infrascriptis quantitatibus, in quibus clarè constat dictum Ioannē fuisse & esse debitorem, deducto tñ eo in quo ex opposito appareret esse compensandũ dicto Ioanni ex deductis in processu, secundum ꝙ infrà declarabitur. ¶Nam in primis cōstat ꝙ anno 1353. die. 7. Martii dicti Petrinus & Ioannes de Natalibus fecerunt saldum, in quo dictus Ioannes cōpensatis hinc inde omnibus gestis inter eos cōstituit se debitorem in libris trecentis viginti septem, & solidis septem vt constat de dicto saldo in processu fo. 30. & 31. Et dictus Ioannes respondēdo positionibus, recognouit illud esse verum, vt constat in processu fo. 25. Item constat dictum Petrinum fuisse creditorem saltem in ducatis centum & decem, quos soluit pro solutione pannorum dicti Ioannis existentibus apud hæbreũ, vt confitetur dictus Ioannes, respondendo positionibus actoris, & patet in processu fo. 27. & probatur ēt per ser Petrum de Carbonibus testem actoris, qui etiã de maiori summa deponit. ¶Itē constat dictum Petrinum esse creditorem in pluribus quantitatibus ascendentibus ad summam librarum centum, & solidorum sex, & denariorum septem saluo iure calculi, quas cōfessus est dictus Ioannes respondendo positionibus actoris se debere, vt constat in processu fo. 29. & 30. Est etiã probatum quod dict. Petrinus erat creditor in summa librarum duarũ, solidorum decē & nouē, & denariorum sex pro brachiis octo cum dimidio panni bisi, & in libris nouem, & solidis decē pro certa honorantia, & apatura duarum petiarum pannorum. & de his duabus summis probatur per dictum ser Petrum testem, qui facit semiplenam probationem. l. vbi numerus. ff. de testi. c. in omni de testi. † & etiam probatur per librum dicti
1 Petrini mercatoris defuncti, * cuius scriptura facit aliam semiplenam probationem, vt no. Bar. in l. admonendi. ff. de iureiu. in ver. circa secundum &c. & ibi expressius Pau. de Cas. vbi expressè dicit quod facit semiplenam probationē per d. l. rationes, & ibi etiam hoc notat Nic. de Neap. & Bal. Comprobatur etiam illud debitum dictarum librarum nouem, & solidorum decem ex depositione Pauli Zenoni testis producti per agentem, cuius depositio est in processu fol. 25. ¶De quibusdam aliis summis deductis in processu ex parte agētis non facio magnum fundamentum, quia in illis potest verificari illud ꝙ dictus dominus iudex in sententia dixit, s. quod non sit plenè probatum per scripturam librorum dicti Petrini, quæ non facit probationem saltem plenam. iuxta. l. rationes. & l. instrumenta. C. de probat. & plenè notatur in d. l. admonendi. ff. de iureiu. & l. quidam. §. nummularios. ff. de edē. Et statutum requirit iurm̃ mercatoris in certis summis, & sic quò ad illas summas, quæ non sunt aliter probatæ, quam per
2 librum Petrini posset verificari sententia dicti iudicis. † Sed quò ad dictas summas de quibus constat per scriptura recognitam, & approbatam per reum seu per confessionem ipsius rei, negari non potest quin sit sufficienter probatum. l. scripturas. cum ibi notatis. C. qui pot. in pig. habe. & l. Publia. in fi. ff. depositi. Non insisto circa pretiũ ducatorum 24. auri, quo Petrinus vendidit & tradidit vnum equum dicto Ioanni, vt apparet ex confessione Ioannis respondentis positionibus in processu fo. 65. quia ibi non apparet an hoc fuerit ante dictũ saldum, vel post, per id ꝙ habetur. in c. in præsentia de proba. & notatur per Bar. in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de ope. no. nun. ¶Est verum ꝙ de dictis summis in quibus dic. Ioannes est debitor, veniunt aliqua per viam compensationis deducenda, vt est illud ꝙ redactum est ex venditione dictorum pannorum, quos reluit ab Hebræo dictus Petrinus, dando tñ dimidiam lucri dictæ Dominicæ hęredi dicti Petrini, & habita ratione estimationis dictorum pannorum secundum quod in scriptura facta inter dictũ Ioannē continetur, q̃ scriptura registrata est in processu fo. 31. quæ quidem scriptura est subscripta

scripta manu dicti Ioannis, vt ipse fatetur prout patet in processu fol. 27. Et ex ipsius scripturæ inspectione apparet quot fuerint petiæ panni: & quanto pretio fuerint appretiatę pro capitali dicti Ioannis, & quod illud quod vltra dictum capitale redigeretur ex venditione dictorum pannorum, deberet esse commune dictorum sociorum. quot autem brachiorum essent dictæ petię panni, non apparet ex dicta scriptura, sed apparet aliqualiter ex responsione facta positionibus per agétem, vt patet in processu fo. 51. & seq. & ibi etiam aliqualiter constat de pretio, quo venditi fuerint dicti panni, sed non plenè: quia confitetur quod aliquando fuerunt venditi vno pretio, aliquando alio. & de hoc apparet specificè in libris dicti Petrini productis, ad quos oportet recurrere: quia non est aliter per testes legitimè probatum plusquam sit per dictam cõfessionem agentis, vt patet ex depositione magistri Gasparis, in processu fo. 85. & ex depositione Thadæi de Ferrarijs in processu fol. 94. & ex depositione Pauli Zenoni in processu fol. 103. & ex depositione ser Petri Corboni in processu fo. 95. & seq. Et ex depositione Michaellis soleuati in processu fo. 98. & fo. 209. qui testes referunt se ad libros Petrini, qui etiam deponunt de voluntate dicti Ioannis processisse dictam venditionem pannorũ. Et sic perlectis libris d. Petrini, & dicta scriptura subscripta manu Ioannis erit calculandum quid & quantũ debeatur dicto Ioanni occasione venditionis dictorum pannorum & illud erit compensandum dicto Ioanni pro rata dictarum quantitatum per eum debitarum dictę domi. Dominicæ. Videndus est etiam liber dicti Petrini quò ad quantitatem librarum 48. Bon. quibus pecunijs emit vnam petiam terre pratiuæ à dicto Ioanne, vt confitetur agens respondendo positionibus, prout patet in processu fo. 50. Et quia in respõsione facta positionibus, nec in dictis positionibus apparet quo tempore facta fuerit dicta venditio, & sic an sit inclusa sub dicto saldo, non potest dici quod sit fundata clarè exceptio dicti Ioannis in dicta quantitate: quia redditur obscurã, & ambigua propter dictum saldum, nisi appareat qđ post tempus dicti saldi fuerit facta dicta venditio. l. matrem. C. de proba. c. auditis. de præscr. no. in cle. fi. de rescr. & per Bart. & alios plenè in l. nõ solum. §. sed vt probari. ff. de ope. no. nun. ¶ Preterea pro dicta petia terræ pratiuæ, constat quod Petrinus soluit de mãdato d. Ioan. Martino Martinelli lib. 42. quia vt cõstat ex responsione Ioannis facta positionibus, patet in processu fo. 65. Et deponit etiam ser Petrus Tarbonus in processu fo. 120. Et sic posito quod appareret, ꝙ dicta venditio facta fuisset post saldum tamen sol ũm deberent compensari dicto Ioanni libræ sex Bonoñ. de dicta quantitate librarum 48. ¶ Et etiam videndum vtrum de pensione apothecę locatę per dictum Ioannem Petrino, debeat aliquid compẽsari dicto Ioanni. & certum est quod tempore ante saldum prędictum, nihil debet compensari d. Ioanni: quia comprehenditur sub dicto saldo, pro tempore verò postea secuto, scilicet pro anno 1454. & duobus mensibus anni 1455. debent dicto Ioanni cõpensari lib. 24. secundum quod apparet ex libris Petrini productis, patet in processu fo. 100. Quod autem dicta Dominica sit heres pro tertia parte dicti Petrini, patet ex productione testamenti Petrini, & ex processu in quo et apparet ꝙ sibi obuenit in diuisione, & in partem suam illud in quo dictus Ioannes tenebatur Petrino. quod testamentum est in processu fo. 41. & quod dictum debitum obuenerit in partem dictę Dominicæ patet in instrumento registrato in processu fol. 88. & ex depositione ser Petri Brinari fo. 59. ¶ Non insisto super certis bisachiis de quibus obiicitur pro parte dicti Ioannis, quia nõ est de eis legitimè probatum, vt patet ex depositione

3 Iuliani, & Petri Brinari. † Item: quia de spé ad quantitatem nõ procedit compensatio. l. si conuenerit. ff. de condi. inde. Bar. in l. planè. la j. §. 1. ff. de legat. 1. plenè not. in l. fi. C. de compẽ. cum si. ¶ Ex quibus cõcluditur quod si tumulatis dictis quãtitatibus debitis dicto Ioanni, ex eo quod redactum est ex pretio pannorum prædictorum pro rata sua, secundum quod apparebit ex dictis libris Petrini, & dicta scriptura, & dicta quãtitate residui debiti pro pensione apothecæ, appareat creditum dicti quõdam Petrini, suprà specificatum restare in summa pecuniæ petita in libello producto nomine dictæ Dominicæ, deberet iudex super hoc deputatus iudicare dictam sententiam fuisse in ea parte iniquam, & condemnare in dicta summa dictum Ioannem. si verò restaret creditum Petrini in minus, quàm sit petitum eatenus, quatenus apparebit ex dicto calculo restare debebit eatenus condemnatus dictus Ioannes. Et hoc si dicta sententia non transiuit in rem iudicatam, seu per habentem potestatem committatur quod reuideatur de iniquitate dictæ sententiæ. Alexan. Tartag.

ADDITIO.

a Defuncti.] Nota de libris mortui; sequitur Craue. consi. 275. fundamento. 6. Natta.

EPITOME.

IACOBVS decessit relicta Penseria filia & hærede ex Constantia coniuge quæ secundò nupsit. deinde Pẽseria nupta Lavaro sine liberis & intestata decessit. Respon. Alex. quòd eius hæreditas spectat ad Constantiam matrem, vtpote deficientibus alijs liberis ex priori matrimonio.

CONSILIVM LXIII.

In dubitatione præmissa, primò præsuppono quòd dictus Michael potuit non obstante quod esset rector ecclesiæ testari de bonis acquisitis, antequam promoueretur ad ecclesiam, vel etiã de acquisitis post aliunde quàm de bonis ecclesię. c. 1. & c. quia nos. de testa. l. sac. san. C. de epis. & cler. ¶ Secundò præsuppono ꝙ dictus Iacobus partem suam hereditatis paternæ, etiam non aditam, & similiter Michael portionem suam paternę hereditatis ẽt non aditam per eum transmiserunt in dictã Penseriam. s. Iacobus partẽ suam in totum, & Michael pro tertia parte, vt l. si fratris. C. de iure deli. l. apud hostes. C. de suis & legi. l. ex militari. §. fi. cum l. seq. ff. de testa. mili. l. hęreditaté. §. filius. ff. de castren. pecu. l. ventre. & ibi plenè per doct. ff. de

1 acqui. here. ¶ Tertiò presuppono † quòd mortua Penseria in matrimonio sine liberis dos de iure communi non remanet apud virum, sed ad alios successores mulieris transire debet si mulier erat sui iuris. l. dos à patre. C. solu. matr. l. vnica. §. illo proculdubio. C. de rei vxo. act. cum vulg. preterquam in casu l. 1. & auth. vbi posita. C. vnde vir & vxo. ¶ His præsuppositis videtur prima consideratione dicendum domin. Constantiã, saltem quò ad proprietatem, fuisse exclusam per trãsitum ad secunda vota, & proprietatem dictorum bonorum deuenire ad alios successores ab intestato dictæ Penseriæ, qui proximiores essent post dictam domi. Constantiam, ꝙ videtur voluisse apertè gl. in auth. ex testamento. in ver. filij. iuncto tex. C. de secun. nup. Et hoc propter iniuriam, quam videtur matrr intulisse filiæ transeundo ad secunda vota. in auth. de non eligen. secun. nup. §. perspeximus. & in auth. de nup. §. soluto. ¶ Sed hoc non obstante, quia communis sententia est in contrarium, ideo omissis argumentis breuiter concludo, quòd

2 † dom. Constantia admittitur tanquam proximior, perinde

a ac si non transiuisset ad secunda vota postquam [a] ex matrimonio ex quo nata fuit Penseria nulli alij extant filij. Casus est in l. fœminæ. in fi. C. de secun. nup. quæ lex in hoc non reperitur correcta per auth. ex testamento. nec per aliam. l. quare ergo stare prohibetur, quod emendatum aut correctum non inuenitur. l. pręcipimus. C. de appel. l. sancimus. C. de testa. & istam partem sequuntur Bar. Bal. & Sal. in d. auth. ex testamẽto. per hoc reprehendentes gl. positam in d. auth. ex testamento, in ver. filij. Et refert Bart. ꝙ ita pluries consuluit, contra illam gl. pro qua etiam allegat ibi Bald. quia si illa pœna priuationis infertur à lege matri, fauore filiorum, quando mater trãsit ad secunda vota, vt debeat ipsa priuari, & peruenire debeat hereditas ad alios filios eiusdem matrimonij, ergo cessantibus filiis, id est causa priuationis matris: cessare debet priuatio matris. l. Titia Seio. §. vsuras. ff. de leg. 2. l. adigere. §. quis. ff. de iure patr. l. generaliter. C. de episc. & cler. c. cum cessante. de appel. c. si pauper. de preben. in 6. Item, quia filius seu filia, id est dicta Penseria decedendo intestata non condendo testamentum in quo matrem hæreditate priuet, videtur remisisse iniuriam sibi à matre illatam. l. fina. C. de reuo. donat.

Idem

Idem etiam tenuit Iac.de non eli.secun.nub.in d.§.hoc autē.
3 in secundo notabili, vbi per illum text.dicit Host.† quòd mater secundò nubens filijs omnibus postea defunctis sine liberis succedet eis in totum, etiam in donatione ante nuptias. & est ibi de hoc clarius text. Accedit ad idem gl.in auth.de non elig.secun.nub. in ver.discernunt quæ apertè intelligit dictā. l.fœminæ.in fi. procedere etiam qn mater primò transiuit ad secunda vota, demum decessit vltimus filius. Ad idem facit tex.in §.cum igitur.in aut.de nō elig.secun.nub.vbi indistinctè mater succedit filijs in proprietate & vsufructu, licet transeat ad secūda vota.& licèt ille tex.corrigatur per §. hinc nos, in auth. de nup.colla.4.vbi mulier transiens ad secunda vota priuatur successione filij intestati quò ad bona, quæ à patre filio obuenerunt, licèt quò ad alia non. Et sic reddit ad distinctionem positam.in l.mater, ad Tert.tamen text. in d.§.hinc nos. solum corrigit quando tractatur de successione vnius filij decedentis superstitibus alijs filijs ex eodem matrimonio,
4 quorum fauore introductum est, vt mater excludatur.† Ergo vbi vnicus tātum esset filius de cuius successione tractaretur, remanet incorrectus tex.in d.§.cum igitur.& in d.l.fœminę. Et secundum prædicta intelligitur tex.in d.auth. ex testamento.quia sumpta est ex.d.§. hinc nos.Et ita etiam cōcludit Bar. consi. 54.inci.Ang.Macie.&c.in fi.& Bal.in cons.inci. Petrus Carlutii.vbi reprehendit gl. positam in d.auth. ex testamēto. & pro hoc etiam Bal.in l.cum alijs.C.de sec. nup.pōderat ad hoc esse text. contra gl.in prællegata auth.ex testō.Nam pœnæ introductę contra matrem ad secunda vota transeuntem, locum non habent deficientibus filiis eiusdem matrimonij, quorum fauore introductæ fuerūt, vt ibi in tex.in fi.¶Ex quibus breuis infertur conclusio quod mater Penseriæ potior est in hæreditate prędicta, secundis nuptiis minimè obstantibus. An autem portio hęreditatis Michaelis, quæ ex substitutione obuenit Penserię, sit per fideicommissum restituenda hospitali substituto, de hoc non quæritur, sed dicendum vt patet ex notatis per Bar.Ange.& plenius Ioan.de Imo.in l.heredes.§. cum ita ad Treb.vbi etiam concludunt, Lazarum non admitti. Alex. Tart.

ADDITIO.

a ¶Postquam.Idem sup.lib.3.consi.66.nu.7.infra lib.6.consi.185.in fi. lib.7.consi.211.Bal.consi.153.quidam testator.lib.5.Ber.consi.133.pro faciliori.in prin.lib.1.Matth.Affl.in deci.Neap.75.Bal. consil.317.ad euidentiam.lib.5.adde.sup.lib.4.consi.45.consi.68.nu.3.

EPITOME.

DECIDIT quòd filij filiorum positi in conditione censentur vocati & substituti ex eo quòd onus restitutionis eis iniūctum, & quòd testator ad plures alios gradus substitutionum processit.

CONSILIVM LXIIII.

Difficultas dubitatio, præmissæ consistit in hoc, videlicet an per verba de quibus in testamento dicti Laurentii videatur Laurentius in parte hæreditatis relictę iure institutionis filiis Antonij vocasse post mortem filiorum Antonii alios descendentes, puta filios filiorum Antonii, nam si videtur eos vocasse, & substituisse filiis Antonii, verum erit dicere ꝙ filii dicti Bartholomæi qui sunt nepotes Antonii ex filio, possunt venire ad dictam partem hereditatis quondam Laurentij, & abstinere ab hæreditate dicti Bartholomæi patris eorum, quia per talem substitutionē perquam intelligerentur vocati filij filiorum Antonii siue vendicet sibi locum ex capite vulgaris substitutionis, siue fideicommissariæ, non succedent filiis Antonii, quibus facta intelligeretur substitutio, sed succedent Laurentio testatori.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de vul.& pu.insti.de pup.sub.circa prin.Sed si nō viderentur vocati ex testamēto d.Laurentii, cōstat ꝙ alia via non possunt admitti ad dictam partē hæreditatis, nisi per mediam personam dicti Bart.& sic tāquam hæredes Bar. quo casu hæres hæredis primi testatoris hæres esse cēsetur. l. fi.C. de hęr.insti.l.paterfamiliàs.ff.de here.insti.l.1.ff.de cast.pec. cum simi. ¶Et quamuis fortasse plura adduci possent ad probandum ꝙ per verba dicti testamenti Laurentii cēseantur ex testamento vocati filii filiorum Antonii in parte prædicta, tamen solum insistam circa hoc ꝙ mihi firmius & tutius fundamentum videtur cęteris omissis.Considero igitur, ꝙ dictus Laurentius testator postquam primo loco in dimidia hæreditatis relicta iure institutionis filiis Nelli fecerat substitutiones pro suæ volūtatis arbitrio substituendo eis descendentes dicti Antonii,& eis deficientibus ipsum Antonium postea in versiculo, & voluit quod in casu quo omnes filii &c. voluit substituere in alia dimidia hæreditatis iure institutionis reli-
1 cta filiis dicti Antonii.† vnde disposuit quod in casu quo omnes filii masculi legitimi & naturales dicti Antonii decederēt quādocunque sine filiis masculis legitimis & naturalibus vel aliis descendentibus ex masculis legitimis, & naturalibus, qd omnia bona & iura dictæ hereditatis peruenta & peruenienda ad dictos filios masculos, & alios descendentes masculos dicti Antonii ex hęreditate dicti Laurētii testatoris perueniāt & peruenire debeant ad dictum Antonium ipso tunc temporis superuiuente, & ipso Antonio non superuiuente ad dictos filios & descendentes Nelli &c.Vnde quamuis variæ sint opiniones in illo articulo, videlicet an per illa verba qñcunq; decesserint filii dicti Antonii sine descendentibus substituo talem, videantur à testatore ex testamento vocati descendentes filiorum dicti Antonii, iuxta notatā per gl.& doc. in l.Lucius
2 l.vlti.ff.de hęre.insti.cum suis multis concord. ¶†Tñ posito ꝙ vera esset opinio tenentium, quod non videantur vocati ex testamento: illud limitatur esse verum, nisi testator iniunxis-
a set onus fideicommissi seu restitutionis hæreditatis ipsis[a] de-
* scendentibus conditionaliter nominatis:* quia tunc vr̄ testator eos descendentes ex testō vocasse, ita decidit Bar.in l.Centurio.ff.de vulg.& pup.in ver.quero vlterius, quid si testator dixerit, ꝙ si filius meus decesserit sine filiis vel eorum filii &c. arg.l.deniq.§.interdum.ff.de pecu.leg.& per not.per gl.in l. alio.in prin.ff.de ali.& cib.leg.& per l.si ita stipulatio.in princi.ff.de ope.lib.& pro hoc etiam Bar.in l.sed si sic.ff.de leg.1. allegat.l.Proculus.ff.de vsufr.bene facit.l.Titia Seio.§.Seia libertis.ff.de leg.2.& quòd ibi no.Dy.& in hoc cum Bar.transit expressè Pet.de Anch.in c.si pater.de testa.in 6.in 12.notabili.& Raph.Cuma.in d.l.Lucius.ita etiam concludit Pau. de Ca.in l.ab eo. C.de fideic. dicens quòd vidit communiter teneri opinionem Bar.quicquid dixerit Bal.ibi.cum hac opi. etiam videtur transire Io.de Imo.in l.filiusfamiliàs.in §.cum quis.in fi.ff.de leg.1. Sed ita est quòd testator per dicta verba posita in ver.& voluit in casu quo omnes filii &c. videtur iniunxisse grauamen substitutionis seu fideicommissi etiam nepotibus dicti Antonii, & sic descendentibus Antonii vltra filios, vt ostendunt illa verba videlicet, quod omnia bona & iura dictæ hæreditatis peruenta & peruenienda ad dictos filios masculos, & alios descendentes masculos dicti Antonii ex hæreditate dicti Laurentii perueniant ad dictum Antonium &c.
3 † Nam appellatione descendentium non est dubium nepotes comprehendi, vt patet in c.vbicunq;.in verbo, descendere. de pœn.in 6.in l.liberorum.ibi, omnes qui ex nobis descendunt contineri &c.ff.de ver.sign.Ergo si testator voluit nedū quod bona quæ peruenirent ad filios Antonii, sed etiam ea quæ ex dicta hereditate peruenirent ad alios descendentes masculos Antonii deberent postea peruenire ad dictum Antonium, & eo non extante ad filios dicti Nelli; sequitur quod grauamen videtur iniunctum etiam nepotibus descendētibus dicti Antonii, ad quos vltimò ex ordine charitatis & verborum testatoris bona peruentura erant. hoc est quod expresè sentit Bartol.in d.l.Centurio.in prællegato ver.quero vlterius, quid si testator dixerit: Si filius meus decesserit sine filiis, vel eorum filii &c. in fine illius quæstionis dum se remittit ad notata per se in l.qui duos.in fi.eo.tit.† Vbi voluit quod qñ testator
4 iniungit grauamen post mortem heredis, puta filii, videatur potius illud grauamen iniungere ei ad quem post mortem filii deueniebat hereditas ex substitutione, vel aliter quàm ipsi filio.arg.l.codicillis.in prin.ff.de vsufr. leg. & per notata per gl.fi.in d.l.qui duos.iuncto tex.& firmat Io.de Imo.& Raph. Cuma.in d.l. cohęredi.§.cum filiæ. ff.de vulg. & pup. & expressius Io.de Imo.in c.Raynu.de testa.in materia substitutionis vulgaris.circa finem illius materię.& Fulg.& Pau.de Cas. in l.eam quam.C.de fideicom.& Raph. Cuma. in l.1.§.fi.ff. de

de vulg.& pup.Et Pau.de Cast.in l.ex tribus.C.de inoff.testa. Et ad casum nostrum voluit hoc expressius Pau.de Cast.in d. l.ab eo.in fi. C.de fideicom. Si grauamen videtur iniunctum nepotibus Antonii, sequitur quòd ipsi videntur vocati ex testamento.secundum quod dicit Bar.in d.l. Centurio.cùm cō cord.sup.allegatis. nec dicatur quod ista verba testatoris dicentia,quod omnia bona & iura dictæ hæreditatis peruenta, & peruenienda ad dictos filios masculos dicti Antonij ex hæreditate dicti Laurentii peruenire debeāt ad dictum Ant. &c. debeant intelligi de bonis seu parte hæreditatis relicta filiis Nelli, in qua erant substituti filij & nepotes dicti Ant.nō autem debeant intelligi de parte hæreditatis, in qua fuerant instituti filij Antonij: quia respondeo hoc stare non posse: patet quia testator in dicto ver.quòd omnia bona & iura &c. in dictis bonis substituit descendentibus dicti Antonii non solùm Antonium, sed etiam dictos filios Nelli non extante dicto Antonio: ergo apparet quòd testator substituendo in dicto casu filios Nelli, non intellexit substituere descēdentibus Antonii, seu substitutionem eis factam restringere ad partem hæreditatis, in qua erant instituti filii dicti Nelli, quia stare non potest quòd filii Nelli veniant ex substitutione ad bona, quæ erant ipsorummet filiorum Nelli ex institutione. Item quia testator adiecit signum vniuersale dicēdo, omnia bona, ergo qui omne dicit &c.l.Iulianus.ff.de lega.3.cap.solitæ.de maio.& obed.Fortifico conclusionem prędictam per ea quæ
5 notat Bar.in l.cum tale.§.fi.ff.de condi.& demon.†vbi voluit quod si precedunt verba testatoris enunciatiua relicti Titio, & postea Titius ipse grauatur à testatore in eo de quo facta erat dicta enunciatiua,quamuis illa sola enunciatio non sufficeret ad inducendam dispositionem & relictum d.l. cum tale.§.fi.& l.ex his.C.de testa. mili.tamen grauamen successiuè de eadem re iniunctum facit quod perinde est ac si testator expressè reliquisset ei quem grauauit,per d.l.deniq;.§.interdum.ff.de pec.leg.Et in hoc cum Bar.communiter transeunt alij.in d.l.cum tale.§.fi.Et Io.de Imo.in l.Centurio,præallegata.& Bald.ponit in l.1.C.de fal.cau.adiec.leg.in vers.quæro,testator dixit ita &c.bene facit quod no. Bar.in l.hac scriptura.ff.de dona.in ver. Sed contra prædicta videtur de vsuf. l.Proculus.&c.& in ver.venio ad tertiū, &c. ¶Aduerte quia Bar.loquitur quando fuit facta mentio de re certa & determinata. secus in casu nostro. vnde videtur obstare id quod not. Bar.in d.l.ex hac scriptura.in versic.oppo.de l.Titia. vel melius hic quando dixit testator bona peruenta, potest intelligi ab intestato,vel intellexit de bonis quæ ex priori substitutione deuenissent ad filios filiorum Antonii,quos expresse vocauerat in substitutione facta filiis Nelli. Sed dictus Laurentius testator etiam enunciatiuè mentionem fecisse videtur de relicto dictorum bonorum, facto etiam aliis descendentibus vltra filios dicti Antonii, vt sonant illa verba testatoris, scilicet quod omnia bona & iura dictæ hæreditatis peruenta, & peruenienda ad dictos filios masculos,& alios descendentes masculos d.Antonii ex hæreditate dicti Laurentii perueniāt &c. ¶Et etiam grauamen iniunxisse videtur nepotibus & descendentibus Antonii, vt suprà proximè probaui, per ea quæ traduntur in d.l.qui duos.cum sim.Ergo videtur testator per illa verba tacitè reliquisse dictis nepotibus. ¶Corroborantur
* prędicta per ea quę ponit Petr.de Anch. in consi.74.incip.* Contra Philippum &c.vbi concludit quod posito quod opinio glo.ac Bar.& sequacium.in d.l.Lucius.ff.de hære. instit. esset vera, videlicet quod illa verba si sine liberis hæres meus decesserit,apposita in conditione substitutionis factæ heredi, non operantur quod testator videatur ex testamento vocasse liberos, seu descendentes hæredis, eo casu quo extent.Tamē secundum eum illa opinio potest procedere quando testator post gradum filiorum descendentium sine liberis non prouidit de alio substituto in defectum omnium liberorum: sed simpliciter substituit testator vnum filium alteri decedēti sine liberis.Sed si prouidit de secundo, tertio,& vlteriore substitutis: vt quia post prædictam simplicem substitutionem prouidit in casu deficiētium omnium liberorum de aliis substitutis tunc nepotibus exclusis; illi sequentes substituti fortasse extranei, vel ecclesia aut pia causa substituta admittantur, dicendum est secundum eum liberos, licet conditionaliter nominatos pro substitutis haberi. argumen. l. cum amiss.ff.de condition. & demonstrat. & l.cum acutissimi.C. de fideicomm. Et ita dicit se limitare dictam gloss.& not. per Bartol.& alios in dicta l.Lucius.& quòd ista limitatio secundum eum est tutissima. Et quòd non putat dici posse contrarium. Caue, quia limitatio Petr.de Anchar. loquitur in descendentibus: nos in transuersalibus. Item hic extranei non sunt substituti. Item non bene probat opinionem suam. Sed ex verbis dicti testatoris apparet eum secundo,& tertio substituisse, & semper voluisse dictam hæreditatem transferre in dictos liberos & agnatos ipsius testatoris. Ergo secundum limitationem prædictam videtur quòd dicti nepotes Antonii videntur ex testamento vocati, & consequenter possent ad hæreditatem Laurentii venire, omissa hæreditate Bartholomæi. Et per hæc duo vltima fundamenta non videtur esse opus insistere circa nonnulla, quæ à quibusdam adducuutur contra notata per Bar.in pręallegata.l.Centurio.Et in d.l.sed si sic Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Ipsis.hæc est prima ratio in qua fundatur Alex.secundam tangit in fi.consil.quia testator ad plures gradus substitutionum processit.tertia colligi poterat propter verbum masculis, quo testator vsus est. Sed quia thema omissum fuit in primis, nec apparet an masculi tantum fuerint instituti, nec etiam Alexand. in hoc facit, quod verisimiliter non omisisset; hanc tertiam rationem omitto. modò aduerte, quia puto Alexan. malè hic consuluisse. & licet primam rationem videlicet quod positi in conditione censentur vocati quando etiam onus est eis iniunctum, sequantur Socin.l.cum filio. in 2. not.de leg.1.& in consi.249.consi.250.lib.2.consil.62.nume.19.lib.3.Corn.l.ab eo.C.de fideicom.Cur.Senior.consi.51.cum sequen.Io. Crotus repe.c.Raynutius.ad fi.de test.Vdalricus Zasi. tracta. substit. in rub.compendiosæ.Deci.consil.252.Lancelo Galial.repe.d.l.Centurio.fol.24.Stephan.Bertran.consi.113.Tota difficultas.lib.3.Ludou. de Gozadi.consil.26.tamen illa ratio est falsa, quia substitutio huiusmodi quę est grauamen & odiosa,non habet locū nisi sit expressa & in dispositionē deducta. nec sufficit ꝙ conijci possit testatorem l. quidē cum filium.de hęre.insti.& plenè dixi in tract.substit. super l. precib.Et illā rationē nominatim reprobant Alex.sup.li.2.cōs.185.in responsione ad arg.14.Cur.Senior.cons.42. vbi plenè discutit. Socin. cons.104.nu.8.li.2. & dato quod esset vera,non procederet nisi filij positi in conditione essent expresse & specificè grauati, vt per Imo. in d.l.Centurio.& d.c.Rayn.quod non fuit in casu huius consi. quia licet fuerit facta mētio de descendētibus in verbis conditionalibus, tamen nō est dictū,& eisdē descendentibus substituo,prout loquitur Bertr.d.cons.113.lib.3.vel eosdē ēt omnes descendentes grauo vel ipsomet restituere volo.sed solùm dictū est,eo casu bona deueniant in talē.Et sic verè non est eis onus iniunctū,sed solum primis institutis, sed pluribus cōditionibus,vt tradit Alex.& cōiter doc.in d.l. Centurio.& sup.li.2.cons.185.& sic non pōt substineri istud consiliū Alex. imò fortius ēt si essent nominatim grauati,vt sup.exēplicauit. adhuc verius est quod non cēsentur propter hoc vocati,vt pūctualiter decidit Bertran.cons.82.Visa claufula.lib.1.cons.223.Viso casu.li.2.nec secunda ratio melior est,quia fuit phantasia Ancha.consil.74. qui & per Alex.hic & ab omnibus reprobatur.& dictam rōnem secundam reprobat Soci.d.consi.14.lib.4.& contra eam consuluit Alex.sup.lib. 2.cons.185.sup.lib.4.consi.13.Cuma.consil.121. Gerar. concludo hos nepotes Antonij non fuisse substitutos,nec potuisse venire omissa hęreditate Bartholomæi patris sui.

* Conditionaliter nominatis.]Alex.hic tenet,quòd iniuncto grauamine,filij in conditione positi,sunt vocati,cuius contrarium sæpe consultus respondit.Et Alex.hic sequitur Rui.consi.111.lib.2. Natta.

* Consi.70.Inci.]Istud cons.Pet.Anch.improbat Soci. ad l.cum auus. col antep.ff.de cond.& dem.& consi.62.col.3.& in fi.lib.3. Natta.

EPITOME.

IACOBVS dominus domus subiectæ restitutioni fideicommissi conditionalis vendidit Francisco dictam domum quæ subhastata fuit, & nullus intercessit rursus Franciscus vēdidit eam Checho,qui pro more fecit iterum subhastari, & comparuit Ioannes intercedens pro suo interesse, & fideicommisso sibi facto sub conditione quæ adhuc pendet,videlicet si contingat deficere descendentes primi testatoris, qui adhuc viuunt. Respon quod hoc non obstante tenetur emptor vel eius hæres soluere pretium Francisco venditori danti fideiussorem indemnitatis à dicto conditionali fideicommisso vel cedenti iura & actiones contra Iacobum authorem suum si sit soluendo, vel hypo-

hypothecando bona sua: si possidet immobilia sufficientia ad dictam indemnitatem.h.d.

CONSILIVM LXV.

Omissis argumentis ad partes,ad ipsius quęsiti decisionem deueniens, præsuppono in primis,
1 † quòd res subiecta restitutioni fideicōmissi pōt alienari quātū ad hoc vt valeat alienatio, donec euenit casus & conditio fideicommissi restituendi.l.seruo legato.§.1.& ibi no.doc.ff. de lega.1.& l.cum pater.§.libertis.& ibi no. doc.ff.de lega.2.& no.gl.in auth.de resti.& ea quæ pa.in prin.& notant doct. in l.fi.§.sed quia.aliàs est in §.sinautē.C.com.de leg.reprobata gl.in pręallegata.l.seruo legato.§.1.& in d.§.sinautem.¶Secundo
2 presuppono † quod ante euentū cōditionis dicti fideicommissi restituendi, nulla actio competit fideicommissario, iuxta.l.cedere diem.ff.de ver.sign.& l.item quia.ff.de pac.Ex quia.ff.de pac. Ex quibus infertur quod alienatio facta per dictum Iacobum,& successiuè per dict.Franciscum valuit,& valet,cum nondum euenerit casus substitutionis fideicommissariç,quò ad personā Ioannis nepotis dicti testatoris. Item ex hoc infertur ꝙ nulla mero iure cōpetit actio dicto Ioanni ad dictā domū.vnde dato quod qñ imminet euictio in limina cōtractus venditionis possit emptor recusare soluere pretiū venditori,nisi pręstito fideiussore de euictione.l.si post perfectā.C. de euic.& l.habitationē.§.fi.ff.de peri.& comm.rei ven.Tñ illud non habet locū qñ constat actionem nullo modo præsenti competere mouenti litē,aut mouere volenti, vt notat Bart. in l.1.C.de bo.mater.Tunc.n.non censetur litem super euictione esse motā: quia constat eā esse fictā, & calumniosam.l. cum hi.§.si cū lis. ff.de trans.& quod no.gl.in l.post rē. eo.ti. Hoc etiam patet ex notatis per Bar.& doc.in l.si post præalle
3 gata,dum dicunt,†ꝙ cogitur emptor iurare ꝙ p calumniā nō fecit sibi moueri litem, & sic vbi appareret litē esse calumniosam,cum tunc non dicatur subesse periculum euictionis,non habet locū illa l.¶Præterea.d.l.si post perfectā. cum si.loquitur qñ mouens litem asserit sibi ius iā esse quęsitum,& agendi facultatē de præsenti sibi competere. Sed in casu nostro dict. Ioan.non asserit,nec asserere pōt dictam domum de præsenti euincere posse,sed solùm asserit eā esse suppositā futuro & cōditionali fideicommisso,ergo tale ius non est in consideratione de præsenti, adeò quod dici possit euictionem de pręsenti imminere.facit.l.facere posse.& quod ibi no.Bar.ff.so.ma.Et quod no.Cy.in l.si pro ea. cum si.C.mādati. ¶Et si diceretur
4 quod venditor tenetur rem emptori liberā[a] tradere, & si eā obligatam non liberet; tunc sibi agenti ad pretiū rei venditæ opponi poterit exceptio doli.l.ex his prædiis.C.de euic. Sed ista domus dicitur esse obligata & hypothecata ratione dicti futuri fideicōmissi,vt in auth.contra rogatas. C.ad Treb.l.1. C.com.dele.Ergo debet à tali obligatione liberari per Franciscum: & aliàs non debet posse agere ad pretiū: quia ad hoc
* respondeo vt colligitur ex notatis per Bal. in d.l.* ex his præ
5 diis.in fi.† vbi quęrit,Pone ꝙ vendo rem meā quę pro dotib. mulierum obligata est, tñ nullus mouet qōnem emptori: qritur vtrum ipse possit agere vt res liberetur:& rñdit ꝙ sic:si obligatio est pura.& si illæ mulieres nollent consentire, tunc si bona venditoris sunt sufficiētia cum in nullo intersit, nō erit necesse facere consentire mulieres.Subdit Bal.quod in dotib. quarum restituendarū casus nondum euenisset: cū sit obligatio conditionalis,iuxta.l.in reb.§.omnes.C.de iu. dot.& plenè notatur.in l.si constante.§.1.ff.sol.ma.non potest agi p emptorē contra venditorē,vt rem venditā liberet ab illa cōditionali obligatione; dicit tñ se hoc non firmare. & pro ista opinione facit,quia tex.in d.l.ex his prędiis, loquitur qñ prędia erant obligata,sed in casu nostro pp conditionē suspensiuā nō dicuntur bona obligata,vt dicit Bar.& doc.in d.l. facere posse.per illū tex.& d.l.cedere diē,ergo &c.Et quod tex.in d.l.ex
5 prędiis loquatur de obligatione pura: patet ex illo tex. in ver. creditrice.†Nam ille qui sub conditione creditor est, non dr propriè creditor,vt probat Bar.in l.1.ff.si cer. pet.per l.debitor.ff.de ver.sign.& l. fideiussor obligari.§.fideiussor.de fideiuss. ¶Et dato quod dici posset domum esse obligatam, attamen vbi aliquis tenetur ad liberandum rem, & ille cui obligata res est liberationi consentire nolit, sufficit quod ille qui tenetur ad liberandum, taliter satisdet ei, cui ad liberandum tenebatur quod eum certum faciat damnum pati non posset ita dicit Bald.& Saly.in l.2.in versic. modò quæro de eo &c. C.de sent.quæ sine cer.quanti.argu.legis primæ.ff.qui satisd. cogan.& probatur in l.si pater.cum glo. & ibi hoc etiam nos. Bald.C.de collat.& notat etiam Bald.in l.si mandato meo.in prin.in lectura antiqua.ff.manda.Et est de mente Bal. in d.l. ex his prædiis. vt sup. retuli. Ex quo infero quod siue dictus Franciscus det fideiussorem idoneum hæredibus dicti Chechi de conseruando eos à periculo, & futura obligatione dicti fideicommissi: siue cedat iura contra ipsius Francisci authorem, qui idoneus sit, siue ipse Franciscus possidens bona immobilia sufficientia ad cōseruandos indemnes hæredes dicti Chechi à dicto fideicommisso, ea bona obliget dictis hæ
* redibus, dicetur adimpleuisse* id ad quod teneretur si dicti fideicommissarii nolint consentire, & liberare dictam rem à
6 fideicommisso. ¶†Nec etiam refert an fideiussoribus, an hypotheca bonorum caueatur.l.1.§.an pignoribus.ff.de collat. bonor.& l.fi.§.si legatarius.ff.quo. leg. & l. plus cautionis.ff. de regu.iur.l.habere.§.1.ff.de verbo.signific.Et notat glos.& doct.in l.prætoriæ l.vltima.ff.de præto.stipu.& in l. 1. ff. qui satisda.cogan.cum similib. prout se habet magis communis conclusio.Et ad prædicta bene facit l.si quis stipulatus sit Stichum aut Pamphilum.§. fina.ff.de verbor. obliga. Alexand, Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Liberam.dicēdum ꝙ aut res inuenitur purè hypothecata, & tunc nedum emptor pretio non soluto excipere potest, sed etiā si iam soluerit agere potest præcisè ad luitionem.d.l.ex his prędiis.l.creditor. §.prędium.& ibi Pau.ff.de act.emp.quod tamen non est absolutè accipiendum sed ex bono & ęquo,puta quando venditor est ipse principalis debitor.& certę liquidæ summæ purè debitę & semel soluēdę, quam soluendo fidem suam liberauit, nec patietur damnum in reliquis iuribus suis,aliàs iustis decretis, nisi aliud expresśim conuenit,res temperanda est. Quid enim si res non est obligata pro certa summa semel soluenda, sed pro certo reditu non redimibili.Quid si est obligata pro summa incerta, puta pro euictione alterius rei, vel pro certis damnis & interesse non liquidis. Quid si est obligata pro certa summa liquida semel soluenda,sed non pro debito venditoris vel eius cuius insolidum fit hæres, sed pro debito alterius, pro quo forsan ipse vel author eius cum multis aliis fideiusfit, & fortè res vendita est minima ex multis prędiis pro graui summa hypothecatis,nec vult creditor partem recipere,nec vnam rem sine aliis liberare? Aut quid si authores principales laudandi sunt; his & similib. casibus,puto sufficere vt venditor interim idoneæ caueat,ita vt emptor securus fiat à damno imminenti. Idem multò fortius si debitū illud est conditionale,vt hic per Alex.idem dico si est in diem remotum vel incertum.adde, ad quòd nullus adhuc animaduertit, quod d.l.ex his prędiis.& d.§.prędium. loquuntur in terminis iuris antiqui ante introductam exceptionem discussionis,de qua in auth. sed nouo iure.C.de act.& oblig. vnde est mirum si tunc iura volebant ꝙ emptor qui statim exigi vel euinci poterat, statim ad liberandū agere posset.quæ ratio hodie cessat tantisper dum locus est beneficio discussionis.hanc materiam & quod quando res inuenitur onerata reditu redimibili plenè & nouè discussi in consue.Pari.tit.5.§.72. vbi remitto.

* Liberam tradere.] Agi potest vt liberetur.l.creditor.§.prędium.ff.de act.emp.facit.l.si rem meam.ff.de sol.& vulg. reg.ꝙ vbi non est perfectè impletum, iterum agi potest l.etiam.ff.de sol. Natta.

* Per Bal.in d.l.] Istud dictum Bal.sequitur Affl.deci. 241. ac latè recentiores in trac.de pig.5.par.1.memb.nu.30.de hoc art.vide etiam Alex.vbi contrarium sentit consi.63.col.pen.lib.6. Natta.

* Adimpleuisse.] Nota,ꝙ vbi ex dispositione legis,vel hominis qui tenetur satisdare,remittitur satisdatio,si manifestè fit locuples, vt latè concludunt recentiores ad l.1.ff.qui satis.cog. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Possessionis causa summaria est.*

2 *Sentētia præsumitur lata ex causa, quæ vera apparet in actis.*

3 *Exceptio reiecta in vno iudicio potest opponi in alio, si non fuit reiecta: quia falsa vel iniusta.*

6 *Opinionum vbi est varietas, iudex non facit litem suam, si vni adhæret opinioni.*

CONSILIVM LXVI.

Visis dubitationibus de quibus quæritur, quia aliis curis detentis non suppetit otium ad vidēdum processum

cessum causæ, ex quo elicere possim an dictus Anto. de Imolensibus inspectis meritis causæ iustam aliquam causam litigandi habuerit: qua mediante ab expensis absolui potuerit: ideo hoc prætermisso aggrediar alias dubitationes, ex quibus videtur ex infrascriptis concludendum, non debuisse aliquo modo dictum Antonium condemnari in expensis. Ad quod ostendendum præsuppono primò. Si dicta causa possessorii vel spolii intentata per actorem contra dictum Antonium est sui natura summaria prout infrà de iure probabo, tunc instātia dictæ primæ causæ tēpore latæ primę sentētiæ, erat peremp-
3 pta ex forma statutorum.† ꝙ autem dicta causa possessorij sit de sui natura summaria absque aliqua de legatione vel rescripto, probatur in l. meminerint, in versic. illico. C. vnde vi. iunctis no. per Bart. in l. si quis. C. depo. Ad idem est tex. in l. momentaneæ. in versi. mox. & ibi no. glo. & clarè ibi Bart. & alij. C. vnde vi. & no. glo. & Bart. in l. 1. C. quo. bonor. & Barto. in extrauag. ad reprimend. in versicu. summariè. & Petr. de Anchar. & Ioan. de Ligna. in clem. sæpe. de verb. sign. Et maximè causa possessorij recuperandæ, vt no. Bald. in repeti. l. incerti. C. de interdicti. Si ergo instantia causæ erat perempta actori, non debebat primus iudex, & per consequens nec etiam secundus condemnare reum in expensis, imò ratione peremptionis instātiæ periculum expensarum pertinebat ad actorē, cuius negligentia peribat instantia & reus debebat absolui ab obseruatione iudicij l. nouerint. & ibi no. Barto. & l. fin. & ibi no. Bald. C. vt intra cer. temp. cau. cri. & l. properandum. §. illo. cum ibi not. per Bar. C. de iudi. ¶ Nec ad hoc obstat si dicatur, ꝙ ista exceptio peremptionis instantiæ, & per consequēs nullitas sententiæ non poterat attendi, eo quia cum à prima sententia lata in causa principali pro actore quò ad restitutionem possessionis non fuerit appellatum. Et demum per actorem fuerat petitum ipsam sententiam executioni mandari, & circa petitionem executionis sententiæ fuerat per reum opposita exceptio nullitatis sententiæ propter dictam peremptionem, tandem fuit reiecta in effectu dicta exceptio nullitatis, & fuit pronunciatum sententiam prædictam esse exequendam, à qua vltima pronunciata de exequendo etiam fuit appellatum ad præfatum iudicem appellationum, qui in effectu pronunciauit appellationem non deuoluere. Nam ad hoc respondeo, quòd dicta reiectio nullitatis non habet obstare quin dictus iudex appellationis super articulo dictarum expensarum potuerit pronunciare, prout pronunciauit in absoluendo dictum reum ab expensis dictæ primæ causę: quia reiecta fuit dicta nullitas, non quia prædicta prima sententia non fuerit extra instantiam; sed quia statutum, vt verbo fertur, disponebat quòd exceptio nullitatis non impediret executionem sententiæ. & ex ista causa præsumitur motum fuisse iudicem ad pronunciandum sententiam esse exequendam:
2 † quia sententia præsumitur lata ex causa quæ vera apparet in actis, vt no. in l. si quis ad exhibendum. ff. de exceptio. rei iudic. & in l. hęc enim, in princi. ff. de suspe. tuto. Et not. in c. si confirmationem. de elec. in 6. Et no. doct. in l. Iulianus verum debitorem. ff. de condit. indeb. Sed ex actis apparet quòd dicta prima sententia tanquam lata in causa summaria, fuit lata extra instantiam; ergo erat nulla: & per consequens solùm potuit moueri iudex ad pronunciandum sententiam esse exe
3 quendam: quia statutum reijciebat illam exceptionem: † vnde reiectio exceptionis nullitatis facta ex alia causa quàm ex eo quod sententia esset valida, non impedit in alia causa expensarum posse allegari, & ostendi quòd ipsa prima senten-
a tia verè fuerit nulla, seu lata extra instantiam. hoc probatur [a] in l. quòd in diem. §. 1. ff. de compen. Et presertim quando ad alium effectum nullitas allegatur vel detegitur in ipsa causa expensarum quàm ad illud effectum ad quem opposita fuit nullitas in causa exeutionis sententiæ l. vēdicantem. in fi. cum l. sequenti. ff. de euict. & not. Bart. in l. Iulianus verum debitorem. ff. de condit. inde. & in l. 1. circa medium. C. de ordi. iudi. Et primo l. qui Romæ. §. duo fratres. in 5. oppo. ff. de verb. oblig. & doct. in c. aduersario. de excep. Sed ita est quod nullitas in causa expēsarum opponebatur ad vnum finem, scilicet quòd non condemnaretur reus in expensis, in causa verò executionis opponebatur ne fieret executio in restitutione possessionis. ¶ Præterea casus noster est in specie decisus per Barto. in l. ex diuerso. §. 1. in princi. in versi. sed nunc quæro. &c.
ff. de rei vendicat. & plenius in l. Iulianus. verum debitorem. ff. de condit. indebit. in verum. & prædicta sunt valde vtilia.
4 & Bald. in l. si iudex. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. ¶ † Vbi concludunt quòd si ego actor promisi sub pœna parere sententiæ arbitratoris, & postea à sententia arbitratoris tanquā iniqua reclamaui petēdo reductionem ad arbitrium boni viri, tandem succubui: an si postea conueniatur ad pœnam cōpromissi possim opponere quòd pœna non debetur, eo quia pœna intelligitur promissa, si æquè fuerit arbitratum. l. si libertus. ff. de ope. liber. & possim nunc dicere quod sententia arbitratoris fuit vnica, non obstante quòd in casu reductionis ad arbitrium boni viri succubuerim. Et sic, an illa sententia lata super negocio principali faciat ius etiam super accessorio id est super pœna, & ipsi concludunt quòd aut in causa reductionis ego succubui, quia fuit pronunciatum arbitramentum esse æquum & iustum; & tunc non potero in causa pœnæ ostendere de iniquitate laudi, per l. qui Romæ. §. duo fratres. secundum vnum intellectum. ff. de verb. oblig. Aut ego succubui simpliciter; quia iudex in causa reductionis simpliciter absoluit reum nulla expressa causa vel expressa causa:
* quia non probaueram * de iniquitate laudi: & tunc non obstante sententia potero postea in causa pœnæ me defendere, & ostendere de iniquitate laudi per id quod notatur. in d. l. Iulianus. Ita ergo in proposito cum appareat iudex qui pronunciauit sententiam exequendam reijciendo nullitatem, non potuit moueri nisi propter statutum reijciens nullitatē, non autem potuit moueri ex eo quia sententia esset valida vel lata intra instantiam, cum contrarium esset verum; sequitur quòd illa sententia non facit ius quò ad causam super accessorio, id est super expensis. Vel etiam dico quod statutum non reijceret exceptionem nullitatis: tamen debet interpretari quòd iudex ex quo pronunciauit sententiam exequendam, pronunciauerit non ex eo ꝙ esset valida, sed ex eo quia non fuit facta fides de nullitate, vel talis probatio nullitatis non fuit facta incontinenti, prout requiritur ad impediendum executionem sententiæ, vt plenè not. Bart. in l. 4. §. condemnatum. cum concord. ff. de re iud. Ita colligitur ex notatis per Barto. in d. l. Iulianus. maximè cum in veritate sentētia sit nulla, & lata extra instantiam, & sententia de exequendo præsumatur lata ex eis quæ apparent vera in actis, vt dixi. ¶ Fortius voluit Guli. de Suza. quem sequitur Io. And. in addi. Spec. in tit. de arbi. §. fi. ver. item quid si compromissum in addi. inci. Dy. &c. & Ang. in d. §. duo fratres. & Bald. & Ange. & Pau. de Cast. & Pet. de Anch. in l. tres fratres. ff. de pac. & Bald. in l. fi. C. de arb. & in l. non solùm. ff. de rei vend. quem ibi sequitur Pet. de Anch. & Bal. in l. quod te. ff. si cer. pet. & in l. fi. in 9. q. C. de contrah. emp. & in auth. generaliter. C. de epi. & cle. Et
5 Paul. de Cast. in l. Iulianus. † quòd etiam si expresè iudex in causa petitionis reductionis pronunciasset contra petentē reductionem, & in sententiam expressisset causam: quia arbitramentum esset ęquum; attamen talis sententia lata super principali non obstat in causa pœnę, & sic in causa accessorij, quin posset adhuc dici arbitramentum fuisse iniquum, non obstante sententia lata super facto principali in causa reductionis, & euitabit pœnam siue appareat arbitramētum fuisse iniquum, siue saltem appareat quòd iustam habuerit causam æstimandi arbitramentum fuisse iniquum; quia illa iusta causa excusat eum à pęna, sicut excusat ab expensis. allegāt. l. quidam cum filium. cum ibi no. ff. de verb. obl. & l. qui solidum. §. etiam. ff. de leg. 2. & l. si debitor. ff. de pet. hęre. cum si. Et sic de illa iusta causa & iniquitate laudi potest in causa pœnæ doceri, etiam non obstante ꝙ per sententiam super petitione reductionis sit pronunciatum arbitramentum esse æquū, ꝙ ita in proposito etiam dato quòd statutum non disponeret, in causa executionis sententię non posset opponi de nullitate: & per consequens dato quòd per dictam sentētiam de exequendo videretur pronunciatum sententiam esse validam: tamen illa sententia de exequendo non impedit quin in causa accessoria, scilicet expensarum iudex appellationis potuerit pronunciare reum non debuisse condemnari in expensis actori, eo quia sententia quæ erat nulla, seu lata extra instantiam: & sic iusta erat causa propter quam non deberet reus condemnari in dictis expensis, retenta dicta opinione Ioan. Andr. & sequacium. ¶ Et dato quòd ista vltima opinio Ioan.

6 And. esset dubia propter varietatem opinionum, † tamen qñ variæ sunt opiniones, adeò, quòd non sit bene declaratum quæ opinio sit communis & approbata à communi vsu, vt in proposito, tunc iudex in iudicando secundum vnam ex dictis opinionibus excusatur. & non facit litem suam, vt no. Bart. & alij in l. de eo. C. de pœ. iudi. qui ma. iudic. & in sua disputatione incip. Iudex qui per imperitiam. & doc. in cap. capellanus. de ferijs. & Bald. in l. obseruare. §. proficisci. in 30. q. ff. de offic. proconsl. & Ioan. de Imo. in l. 1. ad fi. principij. ff. de app. ¶Ex quibus concludo dictum dom. Iudicem appellationum non fecisse litem suam, licèt non condemnauerit dictum Antonium in expensis. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Probatur. Pau. & omnes in d. l. Iulianus verum debitorem & in l. 2. C. de compen. Franc. Rip. d. §. duo fratres. cum seq. & respon. de re scri. Pau. consi. 308. lib. 2.

b Non probaueram.] Sententia, quia non probatum, transit in rem iudicatam si non appelletur; nec denuo agi potest; Ias. ad l. admonendi. in repe. col. 33. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Minor an possit restitui ad hæreditatem repudiatam, re non integra. nu. 9. & 10.*

2 *Pignus prætorium vel authoritas iudicis facit vt non possit minor aduersus venditionem restitui, nisi ex graui læsione, vbi alias sufficeret modica, licèt non minima. numero 3. & 4.*

6 *Minor potest rectè contra tertium emptorem restitui.*

CONSILIVM LXVII.

Videretur stantibus his quæ in facto proponuntur, prima facie respondendum dictos hæredes Francisci, quamquam minores, & in integrum restitutionem aduersus prædicta petentes, non audiendos. Nam aduertendum ꝙ post adiudicationes factas in fauorem Ioannis, & Iustinæ, & etiam post contractum transactionis, de quo suprà dicti Ioannes & Iustina vendiderunt Lucio Florio domum, de quia suprà videlicet Ioannes pro rata librar. 77 s. Iustina pro libris 400. Et sic res desijt esse integra per talem alienationem, & per consequens videtur denegari debere restitutionem in integrum aduersus dictas adiudicationes, & transactiones, per text. in l. quòd si minor. §. Scæuola. ff. de mino. & per no. in l. fi. C. de repu. hære. & in l. nam quòd. §. 1. ff.
1 ad Treb. † vbi si minor hæres institutus repudiauit hæreditatem propter quòd substitutus adiuit & bona hereditatis vẽdidit: quia res desijt esse integra, nõ auditur vlterius primus hæres, si tanquam minor & læsus petat restitutionẽ in integrum aduersus repudiationem hæreditatis. pro hoc etiam, quia cum inter heredes Frãcisci & Lucium Florium nihil gestum sit quò ad ratas, & partes Ioannis, & Iustinę vẽditorum, non debent posse heredes Francisci restitutionem petere contra Lucium Floriũ respectu dictarũ partiũ Io. & Iustinæ quia gestũ inter Luciũ Florium & dictos Ioan. & Iustinam, nõ debet nocere vel prodesse aliis, id est hæredibus Francisci. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pac. l. sæpe. ff. de re iudi. & per totũ. C. res inter alios acta. facit. l. si in area. ff. de condit. inde. ¶Sed his non obstantibus contraria sententia verior videtur: ad qd̄
2 ostendendum presuppono † ꝙ vbicunque res minoris peruenit ad creditorem tanquam pignus pretorium, prout in casu nostro peruenit dicta domus ad dictos assertos creditores, tunc si dicta res vendatur, vt creditori satisfiat, potest minor si damnum grande seu enorme passus est aduersus talem venditionem etiam contra emptorem directò petere restitutionem in integ. tex. est cum ibi no per gl. & doc. in l. 1. C. si aduer. vend. pig. Ad idem. l. si ex causa. in prin. ff. de min. & probatur etiam ex infra dicendis. Et ꝙ dicatur grande damnum, erit iudicandum arbitrio iudicis, attenta qualitate personarum. l. sed & si susceperit. §. 1. ff. de iudic. & in auth. vt hi qui ob. §. sed & si quis. in glo. & in auth. nisi breuiores. in gl. C. de sent. ex breui. reci. & no. Bart. in auth. minoris debitor. C. qui da. tut. poss. & l. admonendi. ff de iureiur. Et dixit Bald. in l. si
3 in emptione. in prin. ff. de mino. per illum text. † quòd enormiter dicetur lædi minor quando priuatur ædibus quæ fuerunt maiorum,[a] & prædecessorum suorum, ad ꝙ not. glo. in l. nam quòd §. 1. in verbo pupillum. ff. ad Treb. Aut res minoris peruenit quod ex alia causa ad creditorem quàm ex causa pignoris prætorij, & creditor dictam rem ad eum peruentam alteri vendidit, conceditur aduersus emptorem minori restitutio in integrum, licet damnum grande * non sit, dummodò non sit damnum modicum. l. Seio. ff. de in inte. resti. & in proposito est tex. iuncta gl. pe. & fi. C. de præd. mino. in l. dum gl. dicit contra emptorem &c. & in l. pe. cum gl. ff. de min. & expresse gl. & doc. in l. 2. C. si aduer. rem pign. vbi fit differentia inter damnum grande, quod pro enormi sumitur, vt ibi not. & damnum mod cum & minimum est similis distinctio. in l. & si sine §. idem faciunt. in gl. in verbo, doceatur. ff. de min. ¶Et per dicta procedũt quando petitur restitutio ex eo quod gestum est cum minore, non dico, cum eo cui minor successisset, quia tunc an debeat restitui, non est casus noster. Nec etiam insisto circa opi. Vltramõtanorum. in d. l. 1. C. si aduer.
4 vendi. pig. † qui concludunt ꝙ licet regulariter minor restituat in integ. prætextu læsionis modicæ, non tamen minimę. d. l. Seio tamen secundum eos est speciale in contractu pignoris etiam conuentionalis nedum pretorij, vt requiratur lęsio enormis seu grande damnum: vt concedatur restitutio per tex. in d. l. 1. Quibus contradicunt Iac. But. Bart. & Bald. post gl. in d. l. 1. & 2. volentes quod imò in pignore conuentionali vendito per creditorem, eodem modo restituatur propter modicam læsionem sicut in alijs contractib. Nam hoc nõ est multum attendendum: quia restitutio petitur, ex eo ꝙ pars domus prædictæ peruenit ad Iustinam tanquam pignus iudiciale & prætorium, quo casu clarum est quòd ad restitutionẽ obtinendam debet constare, de grandi,[b] & enormi læsione: vt dixi sup. Quò autem ad Ioannem de Lana & eius hæredes, est verum quod domus primum ad eos peruenit tanquã pignus pretorium, verum quia in themate præsupponitur ꝙ super dicta sententia fuit transactum erunt attendenda verba transa-
5 ctionis: † quia si in transactione fuit renunciatum sententię, & ab illa recessum, non dicetur amplius dictam domum remansisse apud Ioannem de Lana tãquam pignus pretorium, sed ex causa transactionis, per quem recedere potuerũt à sententia illi reuunciando: vt dixi. l. iurisgentium. §. si paciscar, el 1. & ibi no. Bal. ff. de pac. & l. 4. §. si ex conuentione. & gl. & doc. in l. acta. ff. de re iu. & plenè Bal. in l. si diuersa. C. de trãs. & in l. 1. C. quando prouo. Et ideo non esset necesse tunc probare de magna seu enormi læsione quò ad restitutionẽ in integrum obtinendam, respectu partis alienatæ per heredes Ioannis, sed sufficeret constare de damno, & modico, non tñ minimo, vt superius est conclusum. ¶Ex prædictis igitur infertur ꝙ dictis minoribus succurrendum est per remedium restitutionis, tam pro partibus per ipsos minores venditis docto de læsione etiam modica, quàm pro partibus venditis per hæredes Ioannis probata læsione etiam modica, si per dictam transactionem apparebit renunciatum esse sententię adiudicationis & ab illa recessum: aliàs deberet probari de enormi læsione. Et similiter pro parte alienata per d. Iustinam concedenda erat restitutio probata enormi læsione: quia fuit quò ad
6 eam merè pignus iudiciale. † Et poterit tale iudicium restitutionis recta via * impetrari contra Lucium Florium possessorem, vt probat tex. cum glo. in præallegata. l. 2. in verbo, beneficium. C. de prædi. mi. & in d. l. 1. cum glo. in verbo subueniri. C. si aduer. vend. pig. & in l. 2. eo. tit. in gl. & ibi hoc aperte firmat Iac. But. ꝙ etiam ex alio fortificaretur, si verum esset ꝙ dicta d. Catharina tutrix & dicti eius filii pupilli in instrumento dictarum venditionum consensissent uenditioni factę per dictos hæredes Ioannis, & per dictam Iustinam dicto Lucio Florio præsenti & ementi. Et sic non posset negari ꝙ aliquid gestum non esset ab ipso minore in contractu dictarum uenditionum, etiam respectu partium alienatarum per heredes Ioannis, & do. Iustinam. ¶Præterea casus noster est clarè decisus in l. in causæ. la prima. §. interdum, cum duobus. ll.
7 sequentibus. de mino. † ubi ille qui habet causam à minore, alteri uendidit, & ibi habetur quod in tribus casibus peti potest per minorem restitutio aduersus emptorem: Primus quando emptor sciebat uenditorẽ habuisse causam à minore, prout in casu nostro: quia dicitur quòd in instrumẽto dictarum vendi-

venditionum narratur quod dicti hęredes Ioannes & Iustina habuerunt causam à dictis pupillis, mediantibus dictis sententijs transactione. ¶ Secundus est casus, quando venditor non esset soluendo. ¶ Tertius est casus quando interesset minoris habere rem venditam potius, quàm pecuniam, vt firmat glo. in l. planè, in verbo, in eum. ff. de min. Et sequitur ibi Guli. de Cu. & Ray. qui ad hoc allegat. l. si in emptione. & l. pen. ff. de min. Idem sequitur Bal. in d. §. interdum. Sed ita est in casu nostro quod magis interest dictorum adultorum habere domum maiorum suorum quàm pecuniam. d. l. si in emptione. l. lex quę tutores. cum vulg. C. de admin. tut. Et in terminis nostris sentit Gul. de Cu. in d. §. interdum. & in d. l. planę. dum allegat. d. l. si in emptione. & quòd possit peti recta via restitutio. in integrum aduersus dictum Lucium Florium, firmat etiam Bar. in

8 d. §. interdum. ¶ †Cautius tamen esse putarem quòd in iudicio restitutionis in integrum intentando contra Lucium Florium, peteretur restitutio aduersus dictas adiudicationes, & transactionem, à quibus causata est dicta venditio. Et in dicto iudicio citarentur hæredes Ioannis, & d. Iustina ad côtradicendum, nec dicta restitutio concedatur: & hoc sufficere videtur per no. per Cy. in l. 1. in vlti. q. C. de aduo. diuer. iud. & per Bar. in l. cum filius. in prin. ff. de ver. ob. Et est gl. in terminis in l. cum miles. §. 1. quibus. ex cau. ma. & ibi Bar. & no. Bal. in l. 1. C. de repu. quę fi. in iudi. Quod autē dicatur enorme seu grande damnum, dixi superius. ¶ †Non obstant prædi

9 ctis ea quæ in contrarium allegaui, s. d. l. quod si minor. §. scęuola quia pluribus modis potest responderi, & primò quod ibi nihil gestum fuerat inter substitutum & hæredem institutum repudiantem, sed in casu nostro: secus: quia inter Ioannem de Lana, & d. Iustinam & dictos hæredes Fräcisci multa gesta sunt; tamen quia inter eos fuit iudicium; tum quia inter eos fuit transactum. Secundò potest respôderi quod ideo in casu. d. §. scęuola, nō conceditur restitutio quia bona * hæreditaria ex industria substituti fuerunt maiori pretio distracta; & sic non debet per hoc reputari minor læsus ex tali repudiatione; secus si non per industriā substituti tanto pretio distracta fuissent. & iste videtur intellectus verus illius. §. vt ostendit litera ibi in verbo, laboribus substituti. & hoc ibi approbat glo. in vlt. sol. quę semper pro veriori tenenda est, vt no. gl. in l. qui filium. §. fi. ff. ad Treb. no. Bal. in l. si mater. per illum tex. C. ne de sta. defun. Bar. in l. bona fides. per illum tex. ff. depo. & Bal. in auth. ex testamento. C. de colla. istum intellectum ēt approbat Bal. in d. l. quod si minor. vbi dicit Host. in §. Scęuola. †quòd

10 si substitutus suis laboribus & industria dirogauit hęreditatem implicitam, hoc debet sibi prodesse: non autem debet aperire viam restitutionis côtra se. hunc intellectum ēt sequitur Imo. in l. nam quod. §. sed & qui repudiauit. ff. ad Trebel. Idem etiam clarissimè voluit Guli. de Cu. in d. l. quod si minor. §. Scęuola. vbi quęsiuit: Pone, minor repudiauit hęreditatem, & sic peruenit ad substitutum, qui ex diligentia sua soluit omnibus creditoribus, & aliquid vltra sibi remansit: minor offert se paratum satisfacere substituto de labore suo, an audiatur? Et breuiter concludit, quod aut ille labor fuit solum in administrando, tamen substitutus grosso modo vendidit: & audiendus est minor. arg. l. si pupillus. ff. ad Treb. & l. diligenter. §. 1. ff. manda. & l. si pecuniam. in prin. ff. de condit. ob cau. Si autē labor venit ex industria, vt quia hęreditas non erat soluēdo: tamen substitutus ex industria, vel cautela fecit tantum, quod sibi remansit aliquid: & tunc minor petens restitutionem non audiretur, vt d. §. Scęuola. & arg. l. 3. ff. ad l. falc. & l. venditor ex hęreditate. ff. de here. vel act. ven. & l. Titium & Mæuium. §. altero. ff. de adm. tu. ¶ Vel & tertiò potest responderi, quod aliud sit in restitutione in integrum, quæ petitur aduersus repudiationem hęreditatis: vt d. §. Scæuola. Et aliud sit in alia restitutione, quæ conceditur etiam, postquā res desijt esse integra, & translata est in alium, vt est casus in d. l. si ex causa. ff. de min. & in pręalle. l. 1. & 2. C. si aduer. ven. pig. Et per hoc ēt patet rñsio ad id quod dicebatur videlicet quod nihil gestū erat inter dictos hęredes Francisci & Lucium Floriū respectu partium venditarum per hęredes Ioannis, & per Iustinam: quia respondetur quod hoc non impedit restitutionem in integrum, dummodò minor læsus sit, vt est casus in iuribus vltimo loco allegatis. ¶ Præterea (vt dixi suprà) etiam gestum vr aliquid fuisse inter hęredes Francisci, & Lucium Floriū, quia (vt verbo fertur) hęredes Francisci cum authoritate tutricis, consenserunt venditioni factæ per hęredes Ioannis & Iustinam, præsente Lucio Florio: cui etiam promiserunt hęredes Francisci non venire contra contenta in dicto instrumento. Alex.

Vide ocd. de Gust. in Integ. 8 Per. 1a q. 31. Art. 10.

ADDITIONES.

a ¶ Maiorum. Fran. Rip. trac. de Peste. fo. 55. And. Tiraq. trac. retract. in pręfa. nu. 34. cum seq.

* Damnum grande.] Regulariter minor debet probare, quod læsio sit grauis; Cur. Iun. ad l. nam & postea. §. si minor. ff. de iureiur. Rui. consil. 119 col. 3. lib. 5. Aliqui dicunt, quod pro minimo damno non restituitur, sed pro modico sic; Vide Deci. ad c. de appellationib. col. 3. de app. vbi ponit de intellectu d. l. scio.

b ¶ Grādi. intellige dummodo rite & bona fide processum sit, aliàs prętextus iudicariæ authoritatis magis obest & plus vitiat.

* Recta via.] Vtrum restitutio in integrum detur contra tertium possessorem, vide Alex. infra dum allegat §. interdum. Et de hac re Bal. ad l. 2. q. 3. C. de resc. ven. vbi etiam Sali. & reliqui. Natta.

* Quia bona.] Idem tenet Imo. ad l. nam quod. §. sed & qui repudiauit. ff. ad Treb. Natta.

EPITOME.

VENDENS fundum & cedens iura contra colonum; intelligitur etiam pro pensionibus præteriti tēporis cedere ob verba generalia.

CONSILIVM LXVIII.

1 Visis & opportunè consideratis his quæ in superiori themate proponuntur. †Dico proculdubio videri cessa iura non solū competentia respectu proprietatis, sed ēt quò ad affictus & pensiones tunc cedenti debitas. hoc esse verū probatur: Nā in instrō dicitur quod cedit do. Catharina oīa quęcunq; iura & actiones tā reales q̄ personales &c. quolibet côpetentes in proprietate, & directo dominio ꝯ hęredes prædictos conductores dictę petiæ terrę pro annuo affictu libra. 12. prout patet publico instrō. & vigore tā dicti instrī locationis & contentorū in eo, q̄ ēt vigore cuiuscunq; alterius iuris

2 & instrī dictę cedenti quomodolibet côpetenti &c. †Nā actio realis est, quę côpetit respectu ꝓprietatis & directi dominij, non aūt actio psonalis. l. in rem. in prin. ff. de rei ven. iuncta. l. actio in personā. ff. de act. & ob. & insti. de act. §. 1. Ergo dū fit mentio in côtractu de actione personali, patet quod cedēs noluit tm̄ actiones côpetentes ratione dominij cedere, sed ēt actiones côpetentes côtra côductores ad mercedes. & sic actiones

3 psonales ex locato. ¶ †Fortificat, nā actio quæ competit rōne proprietatis vel dominij, datur ꝯ possidentem tm̄. l. j. C. de alì. iud. mu. causa fac. c. examinata. de iu. Sed dicta cedens cessit non solū iura côtra detinentes aut possidentes, sed ēt côtra nō detinentes. Nā tempore dictę cessionis detinebāt hęredes do. Margaritę: tm̄ & ceduntur actiones, non solū contra eos, sed ēt contra hęredes Consolini. ¶ Tertiò probatur p illa verba videlicet, & vigore tā dicti instrumenti locationis, & contentorū in eo &c. nā patet p illa verba quod cedens voluit se astringere non solū ad actiones competentes ratione proprietatis vel dominij, sed ēt voluit comprehendi actiones competentes vigore instrumenti locationis. nam per instrumentum locationis nulla competit actio ad dominiū vel proprietatē, sed ad pensionem & ad restitutionē rei tanquam locatæ: non autē tanquam spectantis ad locātem ratione proprietatis & dominij. l. ad probationē. C. loc. l. non solet. ff. eo. ti. c. inter dilectos. de fi. instr. & ibi notatur, & expresse no. gl. in l. nec creditores. & ibi doc. ff. de pig. act. & gl. & Bart. in l. ita vt si fur. ff. comm. &

4 Bar. & doc. in l. si alie. in prin. ff. so. ma. † cum ergo omne verbum in instrumento appositum debeat aliquid operari si pôt, vt dicit Bal. in rub. C. de côtrah. emp. in 9. q. allegat. l. si stipulatus. in prin. ff. de vsu. & l. hanc legē. C. de contrah. emp. subdens quod côtractus ampliatur per ampliatiuas dictiones & copulas. allegat. l. qui fundū. §. qui agrū. ff. de côtrah. emp. & l. cedens tm̄ adiectio. ff. de leg. 1. ¶ Quartò côprobat quod noluerit cedens

5 restringere cessionē tm̄ ad ius in proprietate & dñio. †Nā dominium non potest habere nisi semel & ex vna causa: quia q̄ primum ex vna effectus est quis dñs, non potest effici ex alia. l. 3. §. ex pluribus. ff. de acq. pos. l. sequitur. §. lana. ff. de vsuca. l. proprias. C. de leg. ergo si cedēs voluisset restringere cessionem

nem ad dominium, duntaxat repugnarent verba instrumenti, dum dicit & vigore tam dicti instrumenti locationis & contentorum in eo, quam etiam cuiuscunque alterius iuris & instrumenti dictæ dominæ Catherinæ quomodolibet competenti, &c. ¶ Quintò probatur per verba illa tam generaliter prolata, videlicet dum in instrumento dicitur, quàm etiam cuiuscunque alterius iuris & instrumenti dictæ dominæ Catharinæ competentis &c.
6 † Quia dispositio generaliter facta refertur ad omnia [a] indefinitè. l. pluribus. ff. de acce. l. emptor §. Lucius. ff. de pac. bene faciunt notata per Iaco. Butri. in l. age. C. de transac. & Bartol. in l. ab Aurelio. §. Caius. ff. de libe. leg. & Specu. & Cyn. in l. sub prætextu specierum. C. de transac. & Bartol. in l. si de certa. eod. titu. & in l. si ex pluribus. in princ. ff. de sol. & in l. qui cum tutoribus. in fin. ff. de transac. Et per hoc dicit Bald. in l. pactum. C. de collatio. in 16. q. quod sibi caueant contrahentes, vel renunciantes à verbis generalibus, ne ex effuso sermone periculum incidant. l. fi. in fin. C. de dot. promis. & ideo secundum eum creditores non possunt compelli apponere in refutationibus clausulas generales, nisi quatenus venirent ad robur specialium secundum Iac. de Are. in l. 3. §. 1. ff. de contrario iud. tute. & no. Bar. in l. Aquiliana. cum l. sequen. per illum tex. ff. de transac. per hoc etiam dicit Bald. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbor.
7 oblig. † quod clausula generalis refertur etiam ad ius futurum, quando nulla alia suberat causa ad quam referri posset, vt verba aliquid operentur. l. si quando. ff. de leg. 1. c. si Papa. de priuile. in 6. licèt aliàs verba non trahantur ad ius de futuro. l. quod Seruius. & quod ibi not. ff. de condi. ob cau. l. Paulo Callimacho. §. 1. ff. de leg. 3. Accedat quod no. Bal. in l. tres fratres. in 4. no. & in 2. oppo. ff. de pac. per illum tex. & Bald. in d. l.
8 sub prætextu specierum. † vbi dicit quod generale pactū sui natura ad omnia porrigitur etiam incognita, nisi aduersarius fuerit in dolo. Et quod sibi imputare debet generaliter loquens, si non cogitauit sub verbis generalibus omnia comprehendi, etiam incognita, quia stultitia sua in apponendo verba generalia, non debeat aduersario nocere. ar. l. quicquid astringendæ. ff. de ver. obli. secundum Bald. ¶ Sextò hoc euidenter indicat excessus, & magnitudo pretij soluti ex causa cessionis. Soluit enim cessionarius libras 300. Bon. cum proprietas, & dominium dictæ petiæ terræ, cuius quilibet eorum scientiā,
9 habebat non valebat libras centum Bon. † vnde quantitas pretij [b] facit discerni, quæ & qualis fuerit partium intentio, vt no. glo. & doct. in l. 1. §. 1. ff. de superficie. & no. Bar. in l. cotē. §. qui maximos. ff. de publi. & in quæstione sua incipiente, publicanus quidam. & Bald. in l. ex conuentione. C. de pac. & in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthum. & vbi apparet de mente, non attenduntur verba l. 3. C. de li. præter. l. 3. §. conditio. ff. de adi. leg. c. intelligentia, & c. in his. de verb. significatio. Ex quibus omnibus videtur aperte inferri cessionem nedum ad ius proprietatis, sed etiam pensionem, & affictuum de iure trahendam & referendam esse Alex. Tarta.

ADDITIONES.

a ¶ Omnia. Deci. furu. si cer. pe. consi. 5. conf. 61. consi. 358. Curt. iunior. l. 2. num. 50. de iurisd. omn. iud. late And. Tiraq. in repe. l. si vnquam, in prin. nu. 13. C. de reuo. dona. & in consu. Picto. tit. retr. §. 3. glo. 14. nu. 10.
b ¶ Pretij. supra lib. 4. consi. 26. in fine.

Aquæ certorum fontium continuè fluentium, & quæ scaturiunt, siue nascuntur in locis & terris priuatarum personarum, fluendo deseruiunt liberaliter molendino cuiusdā priuati, posteà verò defluunt per quoddam canale cauatum per terras, & nemora priuatarum personarum, per quondam Baptistam de Ferijs siue eius patrem, & Ioannem de Bonaretis dictorum Baptistæ & Ioannis, & super eorum terreno, iā sunt anni 45. constitutum, & cum dictis aquis à dictis fontibus & fluentibus dictum molendinum à dicto tempore, & citra continuè macinauit, & hodie macinat. Modo contingit quod de ann. 1425. dictus Ioannes dictas aquas recognouit in feudum, & se inuestiri fecit à camera illustrissim. do. nomine proprio ac nomine dicti Baptistæ, pro quo de rato, promisit modò dicti Baptista, & Ioannes à nouo domino fuerunt renouati de dicto feudo, & soluerunt canonem continuè ipsi & hæredes sui qui tamen nunquam iurauerunt fidelitatem. primò contingit dubitari an per dictum vsum, seruitium & continuum decursum dictarum aquarum. vt supra aliquod ius sit quæsitum, & quod dictis quondam Baptistæ, & hæredibus suis. Secundò vtrum dicta recognitio, & renouatio cum solutione canonis, vt supra factæ noceat iuri quæsito dictis Baptistę & suis hæredibus.

SVMMARIVM.

3 *Aquæductus seruitus quomodo acquiratur.*
10 *Dominium nec possessio amittitur per recognitionem vel conductionem erroneam.*
14 *Possessio ex contractu nullo nunquam transfertur. nu. 20.*
22 *Seruitus non extenditur vltra necessitatem rei dominantis.*

CONSILIVM LIX.

Circa primum dubium videretur prima consideratio ne dicendum per continuum decursum dictarum aquarum, nullum ius fuisse quæsitum dicto quondam
1 Baptistæ & hæredibus suis: quia † aquæ fontium, quæ scaturiunt & oriuntur in locis, & terris priuatarum personarū,
a dicuntur esse, [a] dictarum priuatarum personarum, nec alicui licet sine earum consensu ad aliud prædium ducere: lege aquam quæ. C. de aqua pluui. arcend. Et similiter canale siue riuus, per quem dictæ aquæ ducuntur, dicitur esse priuatarum personarum, quæ ab vtraque parte riui prædia habēt, seu ad quas spectabat terrenum, in quo riuus factus est, vt declarat Bartol. in suo tractatu incipiente, Tiberiadis, in vltima parte principali, in qua tractat de insula, circa finem, vbi tractat de riuo. & de hoc riuo dicit ipse quod loquitur lex, sed si riuus. ff. finium regund. & l. prima, ff. de riuis. Ergo si est dictarum priuatarum personarum, cui dubium quòd sine facto, & consensu earum non potuit Baptistæ ius acquiri, vt est regula iuris. Nec ad hoc videtur obstare, quod Baptista, vel eius authores vsi fuerint dicto aquæductu, & per tempus annorum viginti, & vltra continuè etiam antequam dictas aquas ab illustrissimo Principe, in feudum acciperet, quia potest responderi, quòd tales seruitutes non præscribuntur, præsertim tam breui tempore, sed requiritur tantum tempus, cuius in contrarium memoria non existat, lege hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua. quotidi. & æsti. l. seruitutes prædiorum. ff. de seruitu. l. foramen. ff. de seruitut.
2 vrban. prædi. † Item in præscriptione requiritur titulus, & bona fides præscribentis. l. secunda & l. super longi. C de pręscriptio. long. tempo. l. fina. ff. quemadmod. ser. amitt. sed non constat de aliquo titulo, vel bona fide Baptistæ ergo &c. ¶ Sed præmissis non obstantibus contrariam sententiam de iure probabiliorem esse puto, & Baptistæ, ac eius hæredi-
b bus acquisitum fuisse ius [b] in dicto aquæductu. † Nam si con-
3 sideramus an sibi fuerit acquisitum ius quasi possessionis dicti aquæductus, adeò quod contra quemcunque prohibentem ipsum vti dicto aquæductu, habebit interdictum, de aqua quotidia. & æstiua. Et indubitatum est quod sic: quia satis est quod probetur Baptistam vsum fuisse dicto aquæductu aliquo tempore. nec curatur quanto. l. 1. in princip. & §. quod autem scriptum. & l. 1. in princip. ff. de riuis. dummodò bonam fidem habuerit, & sic putauerit sibi hoc licere dicta l. 1. §. sed & si iure. ff. de aqua quotidi. & æsti. plenè per Bartol. in. l. 3. §. 2. ff. de itine. actuq; pri. Et declarat Spe. in tit. de causa possessio. & proprieta. §. priuata. versic. aliud quoque est priuatum. cum sequen. Et dicitur constare de bona fide dicti Baptistæ, eo ipso quod constat quod longo tempore, scilicet decem annorum vsus est, vt no. Innoc. in c. 2. de resti. in integ. per l. 3. §. si seruus. ff. de acq. possessio. & Arch. in c. 3. de præscrip. in 6. Et Ioan. Andr. in additio. Spec. in tit. de teste. §. nūc videndū. in additio. magna, & Angel. in l. pen. C. quib. non ob. lon. temporis præscri. & Anto. de But. in c. cùm ecclesia. ad fi. de cau. pos. & in commento. c peruenit. de censi. & no. doc. in c. si diligenti. & in c. fin. de præscription. ¶ Secundò principaliter dico, & fortius quod non solum interdictum sibi competet, sed quod etiam dictam seruitutē aquæductus

ductus præscripsit,& sibi etiam competeret cõfessoria. Quod
4 † ostenditur, nam iste aquæductus habet causam continuã;
ex quo continuè aquæ decurrunt seu decurrere aptæ sunt, er
go dicitur habere causam continuam dicta lege foramen. &
& nota, gloss. & doctor. in lege 2. C. de ser. & declarat Bart.
in lege 1. §. denique. ff. de aqua pluui. arcend. Ergo præscri
bitur per vsum decem annorum inter præsentes, & viginti
inter absentes concurrente scientia, & patientia illorum con
tra quos præscribatur dicta lege 2. C. de seruit. l. penulti. ff.
de seruitu. & lege seruitutes prædiorum, in princip. cum gl.
ordinaria. eodem titul. etiam nullo præcedente. titul. lege si
quis diuturno. §. si seruanda. Nec etiam requiritur allegato
tituli, vt nota. Dyn. in cap. possessor post medium. de regul.
iur. in 6. & patet ex nota. per Bartol. in dicta l. 1. §. denique.
de aqua pluui. arcend. & Innocen. in dicto cap. si diligentis.
Requiritur etiam quod bona fide dictus Baptista fuerit vsus
dicto aquæductu, tanquam iure seruitutis dicta l. finali. ff.
quemadmo. serui. amit. Et ipsa bona fides præsumitur ex vsu
decem annorum. vt proximè dixi. & in terminis nostris deci
dit d. Abb. Modernus in capitu. si diligenti, de præscriptio.
5 † vbi dicit quòd propter vsum longi temporis, non requiri-
tur, quòd ille qui allegat se præscripsisse seruitutem, non ha-
c bet necesse docere, [c] quòd ex iusta causa fuit inductus ad pu-
tandum sibi seruitutem deberi, puta quòd ita erat fama, vel
quia audiuit à fide dignis, iuxta nota. per Cyn. in l. 1. in 4.
quæstione, C. de serui. & Bartol. in dicta. l. 1. §. 2. de itiner.
actuque priua. & per Do. Anton. in cap. si diligenti. & pro
hoc domi. Abbat. allegat dictum Innoc. in dicto capit. 2. de
restitu. in integ. & inducit text. in cap. cum ecclesia. de cau.
possessio. Et sic saltem post primos decem annos præsumitur
fuisse in bona fide & per spacium sequentium decem anno-
rum fuit completa præscriptio. & ex tali vsu tanti temporis
apparet ꝙ Baptista fuit vsus tanquam iure seruitutis non au-
* tem ob aliam * causam, quia vt dicit Innoc. in c. bonæ. el 2. in
prima glo. magna de electio. & Bartol. in l. 1. §. 2. de itinere
6 actuque priua. & Bal. in l. 2. C. de serui. † Ex qualitate actuũ
comprehenditur, an quis fuerit vsus tanquam iure seruitutis.
Nam si via publica prærupta erat, & propter hoc quis inces-
sit per agrum vicini, non censetur vsum esse iure seruitutis,
sed vbi alia causa non appareret ad præsumendum ꝙ aliter sit
vsus, intelligetur esse vsus tanquam iure seruitutis. l. 1. §. Iu
7 lianus. ff. de itinere actuque priua. ¶ † Præterea potest Bapti
sta allegare titulum emptionis dictæ seruitutis concessæ à di-
ctis priuatis personis. Et per solam probationem vsus 10. an
d norum præsumetur [d] titulum allegatum præcessisse si inter-
* uenit scientia * & patientia dictarum priuatarum persona-
rum in dicto vsu aquæductus. l. cum de in rem verso. ff. de
vsu. & ibi nota. gloss. & Bald. in l. 1. in fin. ff. de aqua plu.
arcend. Et ibi notat gloss. Dyn. & Bartol. & ita firmat glo. &
Bartol. in dicta l. seruitutes prædiorum. per l. si certis annis,
C. de pac. & l. si filius. C. de petition. hæredita. & l. qui in
aliena. §. 1. ff. de acquirend. hæredita. per l. penultim. cum
glo. C. communi. diuidun. & l. quam Tuberonis. §. sunt qui
8 dam. ff. de peculio. † vbi nedum contra soluentem longo tẽ-
pore inducitur præsumptio allegati tituli, sed etiam contra
longo tempore patientem, & firmat Innocen. in dicto capit.
si diligenti. & Bartol. latius quàm alibi hoc probat in sua di-
sputatione incipiente. Quædam mulier habens magnum pa
trimonium, ad fin. & in suo consilio incipien. Quæritur, an
iurisdictio. vbi refert Dyn. ita tenere. idem notat gloss. & do
ctor. in capitul. peruenit, de censib. quam opin. ibi latè for-
tificat Anton. de Butrig. in repetitio. vbi de hoc probat, per
plures rationes, quas breuitatis causa omitto. idem videtur
tenere Bald. in l. penulti. C. commun. diuidund. & in l. 1. in
7. quæstion. C. qui admit. & Ioann. de Imol. in dicta l. 1. in
fin. ff. de aqua plu. arcend. vbi dicit quod ab ista opin. quam
firmat glo. non esset in iudicando recedendum iuxta notata
per Iac. But. & in l. 1. C. qui pro sua iurisdi. & respondet ad
nonnulla allegata in contrarium per Cy. & alios in d. l. si cer
tis annis. idem tenet Pa. de Ca. in d. l. seruitutes. vbi dicit hãc
* opi. esse * communem apud legistas & Canonistas. Florianus
de Bononia in d. l. cum de in rem verso, dicit istam opinionẽ
esse communem, & ipsam sequitur. idẽ tenet ibi Fulg. Et ideo
cùm sit communis opinio à qua in iudicando non est recedẽ
dum: vt habetur in locis vulgaribus, ideo absque longiori di
sputatione adhæreo huic conclusioni. ¶ Non consulo tamen
quod si non putant hæredes Baptistæ titulum præcessisse, il-
* lum allegent: quia contra conscientiam * agerent. Si ergo sal
ua conscientia posset allegari titulus, licet non probetur, nisi
per dictum vsum, ergo sequitur, quod præsumitur bona fi-
des. l. penulti. C. de euiction. & omne ius dictarum priuata-
rum personarum per talem præsumptum titulum. censetur
translatum in dictum Baptistam. & per prædicta patet respõ
sum esse ad allegata in contrarium. Nam fateor quod aquæ
ante completum vsum tanti temporis erat illarum priuata-
rum personarum, vt in iuribus allegatis in contrarium, sed
postea fuit acquisita seruitus aquæductus per præscriptionẽ
dicti Baptistæ. Item non ob. l. hoc iure. §. ductus aquæ. de
aqua quoti. & æsti. quia respondeo, ꝙ ibi loquitur, quando
non interuenit scientia & patientia illius contra quem præ-
scriptum fuit, vt ibi in glo. secus si sciente: quia sufficit tem-
pus decem annorum. l. 2. & ibi glo. C. de seruitu. Vel aliter
etiam potest responderi, vt per glo. & doct. in præallegata. l.
9 2. ¶ † Non obst. quod in præscriptione requiritur titulus, &
bona fides: quia dico ꝙ illud est verum in præscriptione re-
rum corporalium, vt in præscribendo dominio fundi: quia
ibi tractatur de maiori præiudicio: secus in præscriptione ser
uitutum realium d. l. si quis diuturno. vbi non requiritur ti-
tulus, bona fides autem fateor ꝙ requiritur, sed illa ex diutur
nitate temporis præsumitur interuenisse, vt superius proba-
10 ui. ¶ † Quò ad secundum dubium, dico quod per dictã con-
a ductionem & recognitiontm ac solutionem non fuit [a] acqui-
situm ius dicto illustrissimo Principi concedendi dicto Bapti
stæ recipienti in feudum. ¶ Ad quod ostendendum præsup-
pono, ꝙ si Princeps concessit in feudum dictis Ioanni & Ba-
ptistæ ius & facultatem vtendi dictis aquis ad dictum vsum
molendini, prout ante præscripserunt, vt probaui dicti Ioã-
nes & Baptista recipientes & conducentes etiam si sciuerint
ius vtendi, & quasi possessionem iuris vtendi dictis aquis, ad
eos ante dictam conductionem spectare vigore saltem dictæ
præscriptionis, dicuntur conduxisse tanquam rem spectantẽ
ad principem, non tanquam rem spectantem ad ipsos condu
centes, quod probatur ex his quæ no. Bar. & alij. in l. si rem
11 aliquam. ff. de acquir. poss. in 3. q. in ver. item sequitur. † vbi
quærit quomodo cognoscatur. an quis conducat rem suam,
vt suam, an quasi non suam? Et respondet ꝙ dicitur condu-
cere quasi non suam, si in instrumento continetur. Talis con
cessit & locauit mihi talem fundum. Si autem in instrumen
to diceretur: Ego dominus talis fundi sciens me dominum,
& possessorem ipsius fundi, volens recognoscere à Titio, con
duco ab eo. tunc conducerem tanquam rem meam, secundũ
Bart. & alios. Cum ergo in instrumento dictæ concessionis,
& recognitionis non dicatur ꝙ dicti Ioannes & Baptista scien
tes dictum ius aquarum ad se spectare, volentes recognosce-
re à domino principe conducunt &c. sequitur quod viden-
tur conduxisse tanquam rem non suam ipsorum conducen-
12 tium. † Hoc præsupposito dico ꝙ secundum opinionem om
nium, quando dominus & possessor etiam scienter conduxit
rem ad se spectantem, & conducit eam non tanquam ipsius
ducentis, per talem conductionem non transfertur domi-
nium conductoris in locatorem. l. si quis vi. §. differentia. ff.
de acqui. pos. & ita tenet glo. Bar. & communiter scribentes.
in d. l. si rem aliquam. etiam ꝙ allegant. l. 3. §. subtilius. ff. de
condit. ob cau. pro hoc etiam facit: quia fictus titulus dona
tionis, & ficta traditio non inducunt translationem dominij
l. ei à quo. ff. de vsuca. l. qui rem. cum glo. & ibi not. Cyn. C.
locatio. & notat Bartol. & alij in l. cum falsa, suprà, de iur.
13 & fact. ignor. † Vtrum autem quasi possessionem perdat,
Bartol. in dicta l. si rem aliquam. tenuit quod nota. per di-
cta l. ei à quo. & licet in hoc aliqui in dictis locis sequentes
gloss. teneant contrarium, scilicet quòd conductor hoc ca-
su perdat possessionem, quando sciebat se habere domi-
nium, & possessionem, per dicta l. qui rem à contrario sen-
su. cum gloss. & lege qui bona fide. ff. de acquirenda pos-
sessione. Tamen dato, quòd hoc esset verum, quòd con-
ductor perderet possessionem: quia videtur habuisse ani-
mum illam perdendi: quia conductor non habet posside-
re, sed detinere, lege certè. §. his qui rogauit. ff. de præcar.
& l.

& l. non solum. §. quod vulgò. ff. de vsucap. & possessio solo animo perditur. d. §. differentia. nihilominus omnes fatentur quod illa possessio per talem conductorem non transfertur in ipsum principem locantem, quia contractus prædictæ conductionis est nullis scdm oẽs, in d. l. si rem aliquam. quia contractus conductionis intelligitur factus respectu proprietatis nisi specificè agatur, ꝙ conductio sit respectu possessionis, vt est tex. in d. l. si rem aliquam. in verbo specialiter. & ibi hoc not. Bartol. & communiter docto. Si ergo conductio in dubio intelligitur facta respectu proprietatis & dominij, & dominium remansit apud conductorem, vt probaui, ergo cõ
14 tractus est nullus, † & vbi contractus est nullus, nunꝗ transfertur possessio, quæ ex illo contractu consueuit transferri. l. si quis ante. ver. siquidem. ff. de acquirend. possess. Et nota. Bald. in l. non dubium. in versi. vlterius oppo. decimo, &c. C. de legi. & ibi respondet ad l. 1. §. si vir. ff. de acquiren. possess. idem tenet Cyn. in l. ad probationem. in ver. tertio casu. C. loca. & sequitur etiam Salicet. in l. qui rem. eod. titulo. & Ioan. de Imol. in dicta l. si rem aliquam. Et per consequens ex quo conductor remanet dominus, & possessio non est translata in fiscum, ipsam possessionem vendicare & apprehendere poterit conductor: quia causa dominij trahit ad se possessionem. cap. cum dilectus. de caus. possess. l. bona fides. ff. depositi. Et licitum est domino possessionem rei suæ vacantem, cum etiam si amiserit, propria authoritate occupare. l. fin. C.
15 vnde vi. ¶ † Ad horum confirmationem bene facit decisio illius quæstionis, quam forma. Bartol. in dicta l. si rem aliquam. de eo qui conduxit in emphyteusim, ab ecclesia rem suam tanquam rem ecclesiæ, prout in dubio præsumitur, vt dixerit. concludit quod per talem conductionem nullum dominium fuit acquisitum ecclesiæ, per ea quæ dixi suprà. Et cũ illa decisione transeunt ibi omnes. * & idem tenuit Angl. in emphyteusim in authen. de non alien. Et etiam Specu. idem videtur velle in titul. de locatio. §. nunc aliqua. versic. 51. Adduco notabilem decisionem Bald. in additio. Spec. in titu. de loca. in ver. an quis soluens &c. vbi quærit, an quis soluens censum rei suæ ecclesiæ intelligatur rem donare ecclesiæ? & in effectu concludit quod aut liquet de proprietate soluẽtis, & tunc non nocet sibi soluisse censum: quia præsumitur errasse in dominio: aut non liquet, & tunc præsumitur pro ecclesia. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. & ita residet. Ad idẽ quod nota. Bald. in dicta l. ad probationem, in versic. quæro
16 si instrumentum &c. † vbi quærit quid si instrumentum dicit quòd ego conduxi à te talem rem tuam, an per hoc probetur te dominum? & respondet, quod non: quia hæc verba sunt narratiua, & ex natura contractus incidentis prolata, & quia præsumitur error allegat. l. cum falsa. C. de iur. & fac.
17 igno. † Probatur etiam quia vbicunque quis tractat de damno vitando, & probat rem aliter se habere, dicitur esse probatum de errore, & toleratur tũc error, etiam in facto proprio l. sed & si me putem. in princip. & ibi notatur. ff. de conditi. inde. l. post diuisionem. C. de iur. & fac. ignor. notatur. ff. de condi. inde. l. post diuisionem. C. de iur. & fac. igno. notatur in l. cum de indebito. in princip. ff. de proba. & plenè Barto. in l. non fatetur. per de cõfess. & notatur in cap. fin. per doc. de confessis. & dicti conductores intelliguntur conduxisse rem non tanquam suam, sed tanquam principis, vt probaui. Si ergo probatur quòd illud ius aquæ spectabat ad eos, sequitur quòd dicitur probatum rem aliter se habere, & per consequens præsumitur per errorem conduxisse. facit ad hoc ratio dicta l. cum de indebito. quia nemo præsumitur voluisse
18 iactare. &c. † Et dicuntur dicti conductores tractare de damno vitando, eo ipso quòd tractant de vitando amissionem lucri iam quæsiti per præscriptionem: quia licet ille qui perdit spem futuri lucri non dicatur pati damnum. l. liberto. 80. ff. de bon. lib. tamen si quis perdit lucrum acquisitum dicetur pati damnum. glo. & quam ad hoc ibi not. Bald. & Ioann. de Imo. in l. non amplius. §. 1. ff. de leg. 1. Et expresse glo. in terminis nostris in l. 1. §. si quis autem propter. in verbo, in integrum resti. de iti. actuque priua. & not. Cyn. & Bald. in l. cum te sponsæ. C. de do. ante nup. & Ioan. de Imo. in l. Proculus. ff. de damn. infec. Item fortè allegabant titulum venditionis præcessisse, & sic titulum onerosum, per ea quę dixi in primo dubio. Et ex his redditur magis clara conclusio præcedens: quia si præsumitur ꝙ conductores ignorauerint se do-
19 minos, licet scirent se esse possessores, † tamen per talem conductionem quæ in dubio intelligatur facta respectu proprietatis, non perdunt possessionem, vt tenet Io. de Are. & Cy. in d. l. ad probationem, ad fi. vbi ad hoc allegat d. l. si rem aliquã & hoc ibi etiam tenet Ioann. de Imo. super glo. fina. & idem tenet ibi Paul. de Castr. & Ludo. Ro. idem etiam ibi tenet Ange. in fin. & pro hoc inducunt dicta l. ei à quo & secundum prædicta intelligitur l. censualis. C. de do. & quod ibi Bartol. scilicet quando quis scienter rem tanquam suam recognouit in censualem, sed in casu nostro conductores non recognouerunt tanquam suam, imò præsumitur ignoranter condu-
20 xisse, vt probaui, & per prædicta patet† obstare si quis diceret quod illa solutio canonis habet vim fictæ traditionis possessionis. vt l. per vniuersas. §. per colonum. cum glo. ff. de acq. poss. & in l. quamuis. §. 1. eod. tit. & ex notatis per Bar. in d. §. per colonum, patet quod illa est ficta traditio dum alleg. d. l. quamuis. §. 1. & ꝙ ibi Bar. & expresse no. Ant. de Bu. in c. cum venisset, de restitu. spol. Quia respondeo, & dico ꝙ illa traditio facta in virtute dicti tituli nullius, non potuit præiudicare dictis conductoribus in iure dominij per dicta l. si rem aliquam. & maximè, quia fictus titulus donationis, & ficta traditio per solutionem pensionis non inducunt translationem dominij, & hoc etiam si conductores sciuisset se acquisiuisse & præscripsisse dictum ius, quantò minus eis nocebit cum
21 ignorauerint. ¶ † Præterea dicimus ꝙ per dictam solutionem pensionis translata fuerit possessio per dictos conductores in principem, tamen quia facta fuit dicta traditio vigore tituli, nullius, potest aduocari certè sic tex. est cum glo. in l. si eum. in prin. ff. de do. inter vir. & l. iubemus. §. sanè, el primo. cum simi. C. de sacrosanc. eccles. ¶ Postremò vnum considero qđ puto satis esse ponderandum. Nã dicti conductores præscripserunt ius seruitutis aquæ ducendæ ad dictum molendinũ, & sic in illis aquis non habebant aliquod ius nisi seruitutis,
22 quantum est pro vsu dicti molendini, † non enim vlterius se extendit ius seruitutis quam expostulet necessitas illius rei, cui est acquisita seruitus l. ergo. cum l. sequen. & l. is qui duo ff. de serui. rusti. prædio. Et sic non dicebantur dicti conductores acquisiuisse dominium dictarum aquarum, vt possent, de eis libere facere quicquid vellent. nam aliud est habere dominium, aliud est habere ius seruitutis l. fin. in fin. C. de præscr. long. temp. l. Lucio. ff. de aqua quoti. & æsti. vnde si postea à principe conducunt & recipiunt in feudum dictas aquas, indeterminatè, patet ꝙ ipsi conduxerunt aliud quam ipsum ius quòd habebant, quia primò non habebant nisi ius seruitutis, & facultatem vtendi aquis quantum esset pro vsu dicti molendini tantum, nunc autem vigore conductionis haberent potestatem vtendi dictis aquis ad omnem vsum. Et sic non sumus propriè in materia l. si rem aliquam, scilicet quã do quis conducit illud quod habet, nam ista conductio præsumitur facta pro eo iure quod non habebatur, vt sic aliqu id operetur l. Mæuius in princip. sed verisimile est &c. ff. de legat. 2. Vnde aut durat ius conductionis in persona omnium dictorum conductorum & eius hæredum, & tunc vterq; stabit contractui. Aut in persona Baptistæ est finitum ius conductionis, & concessionis feudi, & remanet ei, vel hæredibus saluum ius seruitutis antea acquisitæ per præscriptione. Nec ad hoc obstat si diceretur quod incontinenti quòd facta fuit conductio ad tam longum tempus conductores effecti, fuerunt domini dictarum aquarum quò ad vtile dominium, l. 1. in fin. ff. si ager vectigal. vel emphyteu. pet. cap. 1. & ibi notatur de inuestit. de re alie. fa. Et per consequens fuit extinctum ius seruitutis. lege 1. cum simi. ff. quemadmo. ser. amit. l. in re communi. ff. de seruitu. vrban. prædi. Nam res sua sibi seruire non potest, vt ibi. Et sic ex quo erat dominus molendini, euidebatur seruitus, & vtilis dominus aqua-
23 rum debuit extingui seruitus: † quia illud est verum quando irreuocabiliter conductos essent effecti domini, aliàs secus lege legatarius. §. primo, & ibi nota. doctor. & maximè Ioann. de Imola, ff. de legatis primo. Requiritur ergo, quod pleno iure effecti fuerint domini, ad hoc lege sextante. §. Latinus. ff. de exception. rei iudic. lege non quocunque. in principio. ff. de legatis primo, lege in bello. §. si quis seruum. cum simil. ff. de cap. sed isti nec irreuocabili-

ter, nec pleno iure erant domini. Ergo non fuit extinctum ius seruitutis. Alexand.

ADDITIONES.

a ¶Esse. facit suprà lib. 2. consi. 108.

b ¶Ius. aduerte si non esset aliud quam in prædicto themate Alexan. pessimè consuluisset, quia etiam si per tempus immemoriale aqua sic per se fluxisset etiam ad molendinum domini fundi inferioris, non censetur labi iure seruitutis sed meræ facultatis, si dominus inferior nil fecit in fundo superiori, vt aqua sic fluat, & sic potest quãdocunque per dominum superiorem aqua detineri. l. Proculus. cum l. seq. ff. de dam. infe. Bar. in d. l. quominus. de flu. Bald. c. j. si quis, de manso in vsi. feu. & ita in simili casu de molendino latè decidit Cæpo. tracta. de ser. rust. prædi. c. 4. de ser. aquædu. circa medium. iõ præsupponendum ꝙ iste Ioannes in fundo superiori domino sciente & patiente & iure seruitutis fecit & duxit riuum, tamẽ quasi possessio seruitutis aquæductus, non incipit antequam de facto iure, seruitutis fiat riuus per quem aqua ducatur. tex. in l. si partẽ. in prin. & ibi Paul. quemad. ser. amitt. Cæpo. tracta. de seru. vrb. præd. c. 21. in prin. Et quod supra dixi, dominum posse suo commodo diuertere, vel retinere aquam, quæ oritur vel labitur in fundo suo. in præiudicium vicini, qui etiam per tempus immemoriale vsus est eadẽ aqua in fundum suum labente, pulchrè consuluit Pau. de Cast. con. 357. Notandum est li. 2. ꝙ etiam habetur inter consi. Cal. consi. 55. vbi habes consi. sequens & duo præcedentia de eadem materia.

c ¶Docere imò docendum est vt per Cæpol. tracta. de serui. vrban. præd. c. 20.

* Non autem ob aliam.] Vide Abb. ad c. cùm ecclesia Sutrina. col. 5. de cau. pos. & proprie. & ad c. suam. de Simon. Natta.

d ¶Præsumetur. latè Francisc. Rip. cap. cum sutrina. de causa posses. & proprieta.

* Si interuenit scientia.] Vide hac de re Alex. latè ad l. si certis annis. col. fi. C. de pact. vbi dicit se ita consuluisse, licèt ibi distinguit. Et vide Cępol. caut. 108. incip. In præscribenda Ias. latè ad l. qui alienam in prin. nu. 44. ff. de acqu. hær. Natta.

* Quia contra conscient.] Angel. Aretin. ad §. æquè col. antep. Inst. de act. dicit allegandum esse titulum etiam si non sit verus. Natta.

e ¶Non fuit in hoc bene dicit vt latè scripsi in consue. Pari. §. j. glo. 5. num. 22. cum seq.

* Transeunt ibi omnes.] Confitens rem emphyteoticam, quæ sua erat reuocat confessionem probato errore, Ioann. Andr. in additio. Specu. in titu. locati. §. nunc aliqua. versic. 60. Ias. ad l. 2. nu. 214. C. de iure emphyt. Natta.

CASVS Chechus & Bertinus fratres steterunt in communione omnium bonorum longo tempore vsq; ad tẽpus mortis. Qua communione durante dictus Bertinus dotauit tres eius filias de libris ducentis sexaginta. ¶ Successiuè fuit captus idem Bertinus dicta communione durante tempore guerræ ab inimicis, adeò quod necessitate compulsus recepit in mutuo pro se liberando certam quantitatem pecuniæ à Petro per publicum instrumentum, in quo idem Bertinus obligauit omnia sua bona cùm pacto precarij. ¶Post prædicta moritur dictus Chechus superstite nepote ex filio vocato Tartaglia eius hærede. Moritur dictus Bertinus superstite dicto Tartaglia, & superstitibus nepotibus ex dictis suis filiabus ipsius Bertini, quibus hæreditas dicti Bertini est delata, quam non adiuerũt. ¶Deinde dictus Tartaglia alienauit omnia bona communia ipsorum Bertini & Tartagliæ, pro pretio librarum trecentarum Bon. Nunc dictus Petrus creditor vult sibi satisfieri de credito suo in bonis dicti Bertini. Dictus Tartaglia allegat se velle detrahere tantum de pretio dictorum bonorum per eum alienatorum, quantum fuerunt dictæ dotes filiarum dicti Bertini. ¶ Modo quæritur an verum sit de iure quòd dictus Tartaglia hærede debeat præcipuum,
a tantum de bonis prædictis quãtum fuerunt dictæ dotes,[a] potissimè in præiudicium dicti Petri habentis expressam hypothecam Bonorum Bertini quam non habet dictus Tartaglia?
b ¶Secundò posito, ꝙ non, quod remedium[b] intentare debeat dictus Petrus creditor pro suo credito recuperando. ¶ Item an dictus creditor possit sibi satisfieri de suo credito immediatè dicti pretij spectantis ad hæredes dicti Bertini existen-
c tes penes dictum[c] Tartagliam. Item an dictus Tartaglia hæres dicti Chechi teneatur pro dimidia parte ad dictum creditum dicti Petri, vt suprà contractum per dictum Bertinum durante dicta communione, tenet ꝙ sic, modò Bertinus non fuerit captus culpa sua lata, vel leui.

ADDITIONES.

a ¶Dotes. decidit Alex. ꝙ non.

b ¶Remedium. hypothecarie saluiani conditionis ex l.

c ¶Dictum. tenet quod sic.

CONSILIVM LXX.

Videretur circa primum dubium prima consideratione dicendum onus dotãdi dictas filias spectasse ad dictum Bertinum eius patrem tantum, & per consequens si dotatæ fuerunt de communi, ꝙ competat actio dicto Tartagliæ hæredi dicti Chechi pro dimidia quantitatis dictarum dotium dotarum, pro dicta dimidia, de
1 bonis dicti Chechi, cuius Tartaglia hæres est. ¶†Hoc primò videtur in specie decidere Speculator. in titulo. de iudic. in 4. parte in §. sequitur videre, in versic. quid si vnus ex fratribus. vbi inquit, quid si vnus ex fratribus cohæredibus habet filiam, nunquid dotanda est de communi? Respõdet, quòd si auus puellæ pater dictorum cohæredum viueret, ipse haberet neptem dotare. ff. de iure do. lege profectitia §. si filius. ff. ad macedo. l. sed talis. §. si filius. & l. si filius ff. de in rem ver. & l. ideo in fin. & l. sequen. Si autem non viuit, auus concludit quod de bonis patris sui tantum dotãda est, nisi cohæredes inter se aliter specialiter pacti fuerint, vt præduxi, quia tunc pactum seruandum est. ff. pro soci. l. si socius pro filia. Et hoc idem sequitur Bald. in l. si patruus. C. communia vtri. iudi. & Bald. in authent. ex testamento. C. de colla. vbi dicit quod vnus ex fratribus, mortuo patre, dotando filiam suam non potest præiudicium facere fratribus eis non consentientibus, nisi essent adeò socij, quòd hoc * liceret per expressa capitula societatis, allegat dicta l. si socius
2 pro filia. ff. pro soci. ¶†Sed præmissis non obstantibus puto
* in quæstio. præmissa aliter concludendum, * videlicet, quòd prædicta procedant si dicti fratres non erant in expressa, vel tacita societate, & communione omnium bonorum, sed si erant in societate omnium bonorum, tunc concludo dictas
a filias fuisse de commni[a] dotandas. hoc apertè decidit Bald. in additio. quas fecit ad tractatum Bart. de duobus fratribus vbi refert illud dictum Speculato. in dicto versi. quid si vnus ex fratribus. postea subdit, quòd sumptus, qui fiunt in persona vnius fratris, vel filij, aut filiæ, de communi fieri non debent, nisi sint socij omnium bonorum. allegat dicta lege socius. Et subdit etiam quòd ille qui ducit vxorem, debet facere sumptus de suo, non de communi nisi sint socij omnium bonorum allegat. ff. de mune. & one. l. at qui originem. §. fina. Dicit etiam ibi, quòd si vnus fratrum soluit condemnationem suam, quòd alter non tenetur contribuere iure societatis si fuit licitè condemnatus ex delicto, secus si per iniuriá iudicis, quia tunc non debet solui de communi, si erant socij generales, aliàs non allegat. ff. pro socio. l. cum duobus. §. Papinianus. & §. fin. idem etiam voluit Bald. in prælleg ta l. si patruus. vbi refert illud dictum Specula. in dicto §. sequitur. & postea subdit quòd prædicta procedunt, vbi non appareret inter fratres fuisse societatem omnium bonorum. sed si appareret eos esse socios omnium bonorum. tunc dicit idem dicẽdum de duobus fratribus, quòd de duobus socijs, quia essent participanda prospera, & aduersa, quæ ius & natura societatis participari iubet. allegat dicta l. cum duobus. §. damna. & §. quidam. saga. & §. fin. cum concordan. ibi allegatis per eum. Subdit etiam Bald. in dicta l. si patruus. ꝙ quando ex promiscuis actuis apparet fratres esse socios omnium bonorum conferendo omnia vndecunque obuenientia, debẽt omnia æqualiter diuidi, non considerato, an vnus plus lucretur quàm alius, vel plus expendat quàm alius, quia hoc in societate generali non attenditur, sed omnia sunt æqualiter participandi. allegat sæpius alleg. l. si socius pro filia, pro socio. ꝙ etiam sequitur Pe. de Anch. in cons. 302. inc. Materia de qua q̃ritur &c. ¶Præterea dato ꝙ dictus Tartaglia esset pro dicta dimidia creditor hr̃editatis Bertini, tñ non debet p̃ferri in bonis Bertini dicto Petro creditori habẽti expressam hypothecam, cum dictus Tartaglia nullam habeat hypothecam. l. eos. C. qui po. in pig. hab. Et in hoc puto esse faciendũ fun-

3 fundamentum, quia tutissimum est. ¶ † Circa secundum dubium principaliter respondetur, quòd dictus Petrus agere potest actione hypothecaria contra possessorem bonorum, vel etiam tutius erit, quòd agat vtili Saluiano interdicto ad possessionem, quæ ad aliam peruenit, & non habebit necesse probare quòd dicta res ad cuius possessionem agit, esset in dominio, vel quasi debitoris, sed sufficeret probare, quòd debitor tempore obligationis, vel post illam possedit, vt declarat Bar. in l. rem alienam. ff. de pign. acti. & in l. 1. C. de salui. interdi. & in l. 1. ff. eod. titul. & Salicet. in l. cum res. C. si alie. res pig. da. sit. vel adhuc magis vtiliter & securè intentare potest agẽs ad recuperandum possessionem rerum sibi obligatarum remedium seu condictionem ex l. fin. C. de acquirend. posses. propter precarium [b] appositum in instrumẽto obligationis. quo casu etiam non posset opponi agenti exceptio excussionis bonorum non factæ contra debitorem principalem, ita voluit, Iacob. Butr. & Angel. in præall. l. fin. per illum tex. & Iacob. But. in authen. hoc si debitor. C. de pigno. & in authen. sed hodie. C. de actio. & oblig. & ibi hoc etiam sequitur Pet. de Ancha. & approbat hoc Angel. in l. exitus. ff. de acquir. poss. & in l. 2. §. hac actione. in fin. ff. vi bo. rap. & Bal. in l. 1. C. de reuo. his quæ in frau. cre. & Bar. in l. 1. §. fin. cum l. seq. ff. pro socio in lectura antiqua, & satis erit probare quòd tempore contractus debiti, & instrumenti, vel post debitor possidebat dictam

4 rem, per præallegatam. l. fin. ¶ † Quò ad tertium dubium respondeo breuiter, quòd si dictus Petrus aget contra hæredes, quicunq; sint dicti Bertini actione personali, & obtineat, poterit executionem petere & consequi dictam quantitatem seu pretium prædictum, quia cum dicta bona fuerint pro parte hæreditatis dicti Bertini, ita censetur esse in hæreditate istud pretium, sicut & erant bona, quia in vniuersalib. prout est hæreditas precium succedit loco rei. l. si rem & pretium. ff. de petitio. hæredi. l. si possessor. §. 1. eod. titu. & notatur in l. Labeo. la 1. ff. de verb. sign. Nam si dictum pretium erit in hæreditate, & exactum sit, poterit pro executione sententiæ capi. si autem non sit exactum, adiudicandum erit nomen debitoris, idest dicti emptoris alijs bonis in hæreditate Bertini, non extantibus. l. à diuo Pio. §. in venditione. & §. sic quoq;. cum ibi notatis. ff. de re iud. & bona glo. in l. 1. C. de præto. pigno. ¶ Si autem quæratur an agi possit hypothecaria actione ad dictum pretium, & dicendum est quòd non, quia in hypothecaria pretium non succedit loco rei, nisi re perempta vel præscripta. glo. est in l. 1. & ibi sequuntur doct. ff. de distra. pig. & illam glo. pro valde sin. sequitur Barto. in l. qui à debitore, in princ. ff. quæ in fraudem credi. ¶ Et per prædicta etiam satis, liquet non esse opus insistere circa quartum & vltimum dubium, postquam potior est in iure dictus Petrus, tamẽ in hac dubitatione vltima concludo prout in prima, scilicet quod si erant socij omnium bonorum, & in dicta captura, & in depẽdentibus ab ea non intercesserit culpa lata, vel leuis dicti Bertini, damnum debet esse commune d. l. cum duobus. aliàs est l. Papinianus. §. socium. ff. pro soc. iuncta l. socius socio. eod. titul. Et in specie Bald. in præallegato tractatu. de duobus fratribus. Sic verificatur & intelligitur, quod nota. Speculat. in dicto §. sequitur vers. quid si alter ex cohæredibus condemnatus est. & quod not. Bart. in præalle. l. cum duobus. §. Papinianus. post gloss.

ADDITIONES.

[*] Concludendum.] Idem tenet Soc. latè consi. 5. libr. 4. vbi in 2. dub. concludit, quod si dotata est de communi, scientib. alijs fratribus, videtur facta donatio, quod reputo not. de quo etiam tradit Dec. consi. 68. & latè arg. tangit Ias. ad auth. quod locum. col. 5. C. de collat. Soc. consi. 291. vbi plenè, lib. 2. Crot. ad l. si constante. col. 6. Dec. cõsi. 66. dub. 2. & ad illud, quod sit donatio, vbi dotata est de communi, Rui. latè consi. 171. per totum, lib. 1. Natta.

[a] ¶ De communi. Sed contrarium verum est vt dixi supra, libr. 2. consilio, 154.

[b] ¶ Precarium. infra lib. 6. consi. 85.

CONSILIVM LXXI.

Lege. s. lib. 3. cons. 72. vbi pleniùs habetur.

SVMMARIVM.

1 *Hæres in dubio censetur grauari & non alius.*

3 *Filius licet conuentus à creditore paterno se defenderit, & de debito probatum sit, nisi etiam aliter constet filium hæredem esse succumbet actor.*

6 *Alimenta præterita, quando petuntur, quomodo concludendum.*

7 *Alimenta pro modo fructuum præstanda, nec venditur proprietas.*

9 *Alimenta non petuntur, si quis aliunde alitus est. numero, 10. 12.*

11 *Liber rationum quando semiplenè probat.*

14 *Soluere quid si quis promittat ad voluntatem tuam.*

CONSILIVM LXXII.

Viso processu, & omnibus actis instrumentis, & attestationibus, & tam gestis coram arbitris inter quondam d. Io. quõdam Dominici Tauiani de Imola ex parte vna, & Xantem Tauiani ex parte altera & etiam gestis inter Bertolinum filium, & hæredem dictæ dominæ Ioannę agentem, & dictum Xantem se defendẽtem tam coram arbitris quàm coram vicario potestatis, & domino Vicepotestate ciuitatis Imolæ, & visis vltimò actitatis in causa appellationis, videndum est an rectè lata fuerit sententia in causa principali, per dictũ Vicepotestatem, qui dictum Xantem condemnauit ad dandum dicto Bartolino libras centum Bon. & hoc pro quinque vltimis annis illorum vndecim annorum post mortem mariti dictæ d. Ioannæ decursorum. Et sic an partes iudicis appellationis sint in confirmando primam sententiam, vel in corrigendo, iuxta l. eos, in princip. C. de app. & l. 1. in princip. ff. de ap. Et quia processus est diffusus, & leuato velo actitatus, omissa discussione eorum, quæ ad rem non confertur, afferã firmiora duntaxat fundamenta. Ex quibus omni cessante scrupulo pro parte Xantis ex toto bene appellatum esse liquebit, prætermissis ad vtranque partem argumentis. ¶ Quod igitur non bene iudicatum fuerit, patet ex pluribus. & primo fundamentum intentionis actoris erat Xantem, tanquam hæredem in effectu Bartholomæi olim Dominici Tauiani teneri ad illas expensas & alimenta præstanda d. Ioannæ prædictæ, tam occasione testamenti dicti Bartholomæi, quàm occasione laudi lati per quondam d. Ioannem de Noidolis, & Masium de Schibanis, & magistrum Nannem Checoli. nec potest dici dictum Xantem ad prædicta alimenta quouis modo teneri, nisi sit hæres dicti Bartholomæi, seu Ludouici hæredis instituti ex testamento dicti Bartholomæi, quia ad dicta alimenta legata, vt dicitur dominæ Ioannæ in testamento di-
1 cti Bartholomæi, † non tenetur in dubio alius quam hæres testatoris. l. seruus legatus. §. qui margaritam. in fin. ff. de legat. 1. ad hoc l. fin. §. & si præfatam. cum simi. C. de iure deli. nisi alius esset specialiter grauatus à testatore ad onus legatorum, si pro tali onere subeundo aliquid sibi relictum esset, l. ab eo. C. de fideicommiss. l. planè. la 2. ff. de legat. 1. Sed reperitur quod à dicto Bartholomæo testatore fuerit istud onus alimentorum iniunctum alicui specialiter, ergo intelligitur solum iniunctum hæredi suo, idest Ludouico. & patet expressè ex narratione facta à principio libelli dicti Bartholomæi, quòd ipse agit contra Xantem tanquam in effectu hæredem dicti Bartholomæi, ergo debuit actor probare dictum Xantem esse hæredem dicti Bartholomæi: alias eo non probante debebat reus absolui cap. 1. vt ecclesi. benefici. lege ei qui. ff. de probatio. & l. qui accusare. C. de edend. Istud autem non est aliquo modo probatum per dictum Bartholomæum, ergo dominus iudicans malẽ condemnauit. nec potest dici, quòd Xantes fateatur se esse hæredem in effectu Bartholomæi, quia hoc non constat in processu, imò potius contrarium. nam in libello producto in prima causa mota tempore vitæ dominæ Ioannæ, narratur Xantem esse hæredem, in effectu dicti Bartholomæi, & ipse non fatetur se esse hæredem, imò in 11. exceptione opposita contra libellum ipse negat narrata prout narrantur esse vera, & ita etiam in petitione producta per Bartolinum narratur in principio Xantẽ esse hæredem Bartholomæi, & Xantes in princip. exceptionũ suarum negat contenta in petitione Bartholomæi, esse vera. oportebat enim probari per Bartolinum, quòd post mortem Bartholomæi decessit Ludouicus, & sine liberis, quo

quo casu fuisset locus substitutioni factæ in testamento Bar-
2 tholomæi tunc substituentis Tauianum,& eius liberos.† & ꝙ
hæc probari debuerunt per Bartolinum, attento ꝙ est funda-
mentum intentionis suæ,etiam si talis intentio sua sit funda-
ta in negatiua, patet ex notatis per Inn.in c.super his. de acc.
in l.hoc iure iuncta l.in illa stipulatione si Calendis. de ver.
obl. cum ibi no.per Bar. maximè circa fi.dum allegat.l. ex fa-
cto. §.pe.ff.ad Treb.& no.Io.de Imo.post Bar.in præallegata
l.ex facto.§.pe.& istis probatis,ac probato etiam ꝙ Tauianus
vel Xantes sciens se substitutum esse Ludouico in testamento
dicti Bartholomæi. & sic sciens delatam sibi esse hæreditatē
Bartholomei vigore substitutionis fecerunt actus,qui fieri nō
poterant citra ius & nomen heredis,diceretur esse probatum
Xantem esse hæredem Bartholomæi, aliter non. hæc proban
tur in l. hæres institutus.& in l.pro hærede in prin. & in l.ge
rit.ff.de acqui.hære.Sed prædicta non sunt nec allegata , nec
probata: ergo deficit fundamentum intentionis actoris.¶ Ad
hoc facit quod no.Bar.Ang.& alij in l.necessariis.ff.de acqui.
hære. & in l.si cum dotem.§. transgrediamur.post glo. ff.sol.
3 mat.Et notant doc.in l.1.C.si vt se ab hær. absti. † vbi [a] plus
a volunt, ꝙ etiam si filius, cui mortuo patre delata erat hære-
ditas patris,conuentus fuerit à creditoribus paternis,& in iu
dicio comparuerit filius simpliciter vt filius,nō vt hæres, nec
alium actum fecerit tanquam hæres,non poterit condemna-
ri ad satisfaciendum creditoribus paternis: quia non dicitur
constare ipsum fuisse hæredem. Nec obstat si dicatur ꝙ in di-
cto laudo fuit condemnatus Tauianus pater d.Xantis : quia
respondeo , ꝙ Tauianus tunc fuit condemnatus ad dandū d.
Io.20. libras nomine Ludouici tunc viuentis,pro quo Ludo-
uico promisit de rato,sed quò ad expensas, & alimenta non
fuit condemnatus Tauianus, sed simpliciter fuit declaratum
ꝙ dicta d. Ioanna in casu viduitatis & necessitatis posset se re
ducere, & habitare in domo hæreditatis olim dicti Bartholo
mæi,& ꝙ posset,& deberet participare de parte hæreditatis,
pro rata expensarum,secundum conditionem patrimonij ad
arbitrium boni viri. Et sic non fuit condemnatus in aliquo
4 Tauianus.† Et dato ꝙ promiserit ꝙ Ludouicus ratum habe-
ret, potuisset conueniri Xantes tanquam heres Tauiani quod
faceret & curaret ꝙ Ludouicus vel eius heres ratum haberet,
aliàs eo non faciente ratum haberi, tenebitur ad interesse. l.
2. & l.quo enim. §.Iulianus.& l.si procurator.ff.rem ra.hab.
Sed Xantes non conuenitur tāquam hæres Tauiani, nec con
uenitur ad aliqđ interesse ratione ratihabitionis non sequu-
tæ , nec de limitato interesse occasione dictæ ratihabitionis
non factæ probatum est,ergo super eo sententia ferri non po
tuit.l.habebat.in prin.ff.de inst.c.abbate. de re iudi. in 6.iun
cto.§.curare.instit.de ac. ¶ Secundò principali fundamento
5 ostenditur dictam sententiam non fuisse rectè latā,† nam sen
tentia conformis debet esse libello.l.vt fundus. communi di-
ui.l.fi.C.de fideicom.liber.c.qualiter & quādo.el 2. de accu.
c.licet Heli. de simonia.Sed in libello Bartolinus narrauit ꝙ
dicta d.Ioanna annis singulis 11. annorum quibus in vidui-
tate vixit, consumpsit pro alimentis suis corbes sex grani, &
corbes sex vini. & libras. 12. Bon. pro alijs necessariis ad vi-
ctum.& libras quinque Bon.pro calciamento & vestimento.
Quare petijt dictum Xantem condemnari ad dandum dicto
Bartolino pro quolibet dictorum 11.ann. dictas corbes sex
grani, & corbes sex vini, & dictas libras. 12. & dictas libras,
6 quinque.† Nam quando petuntur alimenta præterita , non
debet peti pecunia : & æstimatio alimentorum indistinctè,
imo peti debet frumentum,& vinum, & similia quæ debebā-
tur pro alimentis, & sic in eis debet fieri condemnatio, non
in æstimatione.l.nulli. C.de eroga.mili.anno.lib. 12. Notat
Bart.in l.libertis quos.§.manumissis.& de alimen.cib. leg.&
Bar.in suo tractatu alimentorum.& consi.211.incip. Quidā
sibi filios hæredes, & vbi petitur res si iudex condemnat ad
æstimationem, non valet sententia.l.fi.C.de fideicommis. li-
ber. & notat Bar.& alij in l.vinum.ff.si certum petatur. ergo
non debuit iudex dictam condemnationem alimentorum re
ducere ad pecuniariam æstimationem. ¶ Tertiò fundamento
confirmatur prædicta conclusio ad ostendendum manifestā
iniquitatem dictæ sententiæ. Et istud proculdubio est effica-
cissimum fundamentum. Nam dictus dominus Ioannes de
Videlis, & reliqui arbitri declararunt ꝙ dicta domina Ioan-
na in casu viduitatis & necessitatis, possit se reducere , & ha-
bitare in domo hæreditatis olim dicti Bartholomæi, & quòd
posset & deberet participare de parte dictæ hæreditatis ꝓ ra-
ta expensarum secundum conditionem patrimonij, arbitrio
7 boni viri. † Et vbicunque debentur alicui alimenta quæ præ
standa sunt arbitrio boni viri.i.pro modo facultātum.l. pen.
ff.de ali.& ciba. lega. debent alimenta limitari , & taxari pro
modo redituum, idest secundum quantitatem fructuum pa-
b trimonij, nec deberet vendi proprietas, [b] pro præstandis ali-
mentis, etiam si in patrimonio esset proprietas alicuius rei
magni valoris & modici redditus l. Imperator. ff. ad trebel.
not. Bartol. in dicta l. penul.in princip. ff.de alim.& cib.le-
ga.not. Angel. & Ioann.de Imol.in l.Nesennius.§.fina. ff. de
re iudi. vbi pro hoc dicunt esse text. singul. in lege qui bonis
suis.ff.de cessio. bon. Et idem ponit Angel.in dicta l. qui bo-
nis. vbi inquit vnà cum Bald. ita se consuluisse apud Arimi-
num.Et sequitur etiam hoc Angel. & Ioan.de Imol. in præal
lega. l. Imperator. Sed si interrogaretur dominus iudicans,
qui sententiam tulit, vbi inuenit ipse probatum in processu,
quòd fructus & reditus hæreditatis Bartholomæi essent tot
& tanti, quòd dictæ dominæ Ioannæ , pro rata expensarum
possent præstari singulo anno libræ 20. Bono. prout ipse ta-
xauit ? scio quòd respondere nequiret, quia in hoc processu
minimè probatum est,sed motus fuit ille bonus pater ex rela
tione Bartholomæi Saraguni,& magistri Iacobi de Piro. qui
in processu primæ causæ agitatæ cum d.Ioanna assumpti fue-
runt ad referendum quantum verisimiliter expendere & con
sumere potuerit dicta d Ioanna in alimentis singulis ann. Et
retulerunt eam verisimiliter expendere debuisse , & potuisse,
singulis annis libras 20. Bon. Sed aduertendum fuit: quia isti
fuerunt assumpti per iudicem,& partes ad taxandum , quan-
tum domina Ioanna expendere potuerit : non autem ad ta-
xandum quantum sibi deberetur pro expensis de bonis hære
ditatis Bart.pro rata arbitrio boni viri: vnde non erant debi-
ta dominæ Ioan. simpliciter alimenta, sed in casu viduitatis,
& necessitatis poterat d. Ioanna se reducere,& debebat parti-
cipare de parte dictæ hæreditatis pro rata expensarum, secun
dum cónditionem patrimonij. Super hoc autem scilicet quā
tum esset in fructibus dictæ hæreditatis, & sic quantum arbi
trio boni viri deberetur dictæ dominæ Ioannæ, hoc non fuit
commissum dictis relatoribus, nec per eos taxatum.Et aduer
tendum quòd illud idem quod debebatur dictæ d.Ioan.vigo
re dicti testamenti Bartholomæi, debebatur etiam pariformi
ter tribus alijs mulieribus, prout in testamento dicti Bartho-
lomæi continetur , & sic non omnis reditus erat conuerten-
8 dus in causam alimentorum d.Ioannæ, † & hoc est quod sen
c serunt dicti arbitri in laudo suo,dum dixerunt pro rata [c] &c.
Quod quidem verbum importat idem quod pro virili, & nō
insolidum, vt in authen.si quando. C. de constitu. pecu. l. in
his. §. Imperator. & §. fin. ff. de solu.& in capit.Raynaldus,
in verbo pro rata, de testa. quantum esset, vel esse deberet ra-
ta dominæ Ioannæ non est liquidatum in processu: quia non
est probatum de valore redituum hæreditatis deductis dedu-
cendis . ergo non potuit condemnari Xantes,cum ex incerta
probatione non possit ferri sententia.l.2.& per totum. C. de
senten. quæ sine cert.quanti. & d.§.curare. ¶ Quartò princi
pali fundamento euidenter apparet de iniquitate dictæ sen-
tentiæ, vt probatur manifestè ex his quæ concludit Bartol.in
dicta l. libertis quos. §. manumissis. ff.de aliment.& cib.leg.
9 † vbi quæsiuit vtrum si filius alimētauit se suis operis, vel sibi
donata fuerunt alimenta ab extraneo, an dicta alimenta, seu
quantum pro alimentis filij fuit consumptum , possit filius
consequi à patre, qui tenetur alere filium ? & decidit , quòd
non , quia ita demum pater tenetur alere filium , si est in ne-
cessitate , & sic si non habet aliunde , vnde se alat, lege si quis
à liberis . §. sed si filius . & §. alimenta. ff.de liber.agnoscen.
secus si filius accepisset pecuniam mutuo,vt se aleret. Et idem
etiam nota. Paul. de Castr. in lege diuortio.in princip. ff. so-
10 luto matrimonio, † vbi dixit quòd si vxor , quæ mortuo vi-
ro intra annum , debet ali ab hæredibus viri , si mulier non
habet aliunde vnde se alat, vt ibi no.gl.& mulier intra annum
non petierit intra dictū annū se alimentari, & ꝙ elapso dicto
anno non poterit ꝓ illo anno petere alimenta postq̄ aliunde
alimentata est, quia dicitur habuisse aliunde, vñ se aleret nisi
mulier

mulier petijsset ab hæredibus intra dictum annum præstari si bi alimenta, & hæredes fuissent in mora. & propter hoc opor tuisset mulierem recipere pecuniam mutuo & se alere. Nam tunc ratione moræ tenerentur. & h. d. esse quotidianum, & notandum, & sæpius de facto vidisse. pro hoc faciunt, quod notant domini de Rota sua conclusione 300. incipi. Item, ꝙ monachus &c. vbi idem concludunt in alimentis præteritis debitis monacho ab Abbate. qui alimenta monacho non pręstitit. cum ergo in proposito pro dictis 11. annis, vel aliquo eorum annorum non fuerit nunquàm dictus Xantes in mora constitutus, nec interpellatus à dicta Ioanna, imò potius fuerunt ei alimenta oblata in domo habitationis ipsius Xantis, vt plures testes deponunt, ꝙ tunc non expedit discutere, circa probationem dictorum testium: quia non fuit necessaria talis probatio, & d. Ioanna aliunde alimenta habuerit, sequitur quod dicta alimenta petere non potest, presertim cum pro ipsis alimentis non appareat eam accepisse pecuniam mutuo, vt se aleret, vt dicunt doctores in dictis locis. Nec ob. si diceretur quod ipsa fuit alimentata à Bartolino, quia rn̄deo, ꝙ Bartolinus ab ea dicta alimenta repetere non poterat dato ꝙ alimenta per Xantem fuissent debita d. Ioannæ, vt no. Bar. in l. alimenta. C. de neg. gest. per l. 2. eo. tit. & sic non potest dici quod d. Ioanna propter dicta alimenta fuerit obligata Bartolino, & propter hoc ꝙ potuerit d. Ioāna alimenta consequi à Xante, sicut dicimus in casu, quando ipsa pecuniam mutuo recepisset, vt se aleret. Item non obstat si diceretur ꝙ Bartolinus suo nomine potest agere actione negotiorum gestorum, contra Xantem pro dictis alimentis l. Nesennius. versi. pone peregrè &c. & ibi doc. ff. de ne. gest. l. si quis à liberis. §. si mater. & ibi Bar. ff. de libe. agno. quia ad hoc respondeo, primò quod non agit dictus Bartolinus suo proprio nomine actione negotiorum gestorum, sed tanquam hæres, & hæreditario nomine d. Ioan. ¶ Præterea non est probatum ꝙ Bartolinus p̄stiterit sibi alimenta de suo proprio, quinimò ipse deducit in positionib. ꝙ à pluribus. personis dabantur dictæ d. Io. eleemosynæ pro victu. ¶ Nec etiam obstat si dicatur ꝙ saltem probatur Bartolinum emisse quasdam pelitias pro matre, vt videtur constare ex processu facto coram primis arbitris, quia respon
11 deo quod non est hoc plenè, nec semiplenè probatum. † Nam si appareret hoc esse probatum per libros rationum ipsorum artificum, qui essent homines probatæ fidei, & constaret illā scripturam esse manu dictorum artificum, vel eorum mandato scriptam, tunc esset verum ꝙ faceret semiplenam probationem de eo quod attestaretur illa scriptura, vt no. in l. admonē di. ff. de iureiur. & clarè Bar. in l. nuda ratio. ff. de dona. & Io. And. in addit. Spec. in tit. de instr. edi. §. restat. in addi. magna & Cano. in c. 2. de fide instru. in c. fi. de iureiur. Sed non constant ista per libros rationum aliquorum artificum probatæ fidei, adeò quod constet istos libros esse libros dictorum artificum. & per consequens sequitur ꝙ non est probatum ꝙ Bartolinus de suo alimenta præstiterit d. Ioannæ. ¶ Quintò principaliter obstat Bartolino: quia si dominæ Ioannæ debebantur alimenta, illa ei debebantur in casu necessitatis, vt appareret ex verbis testamenti dicti Bartholomæi, in quo testamento se fundarunt arbitri in prolatione dicti laudi, & ab ipso testamento, tanquam à probatione recipit interpretationem & declarationem dictum laudum d. l. pen. & quod ibi gloss. in ver. actorum. C. de sen. quæ sine cer. quanti. & quod no. Bart. in l. ait prætor. §. 1. ff. de iud. facit quod no. in l. si quis ad exhib. ff. de excep. rei iud. & in c. si confirmationem. de ele. in 6. & in l. hoc enim. in prin. ff. de suspec. tut. ¶ Sed quo modò potest dicere Bartolinus quod d. Ioanna fuerit in casu necessitatis, & sic quod de suo proprio sibi alimenta subministrari nō possent illis vltimis quinque annis, pro quib. iudex tulit condemnatoriam: nonne primò Bartolinus exegerat de pecunijs debitis ipsi d. Ioannæ libras 20. Bon. de anno. 1441. à dicto Xante, vt constat publico instrumento producto in processu. ¶ Item habebat in bonis d. Ioanna ius exigendi dotes suas, q̄ fuerant librarum quinquaginta, vt constat publico instrumēto producto in processu. Item habebat dimidiam pro indiuiso plurium bonorum assignatorum in partem dictæ d. Io. à dicto Bartolino de bonis hæreditatis dicti Bartholomæi diuisis inter dictos hæredes, vt constat publico instrumento ꝓducto in actis. & inter cætera erat vna vinea posita in fundo pontis noui, quæ erat valoris librarum centum sexaginta, & pro tanto fuit vendita, vt fatetur Bartolinus respondēdo positionibus productis in causa principali. & illa remansit in bonis dictæ d. Ioannæ. pro sua dimidia: quia fatetur Bartolinus ꝙ eam vendidit modò sunt quatuor anni, & sic post mortem
12 matris, quæ decessit 1342. vt constat in processu. ¶ † Ex quo ergo Ioanna poterat vendendo vineam ex illa pecunia se alere, dicebatur se posse alere, & sic non esse in casu necessitatis, vt nō. Ang. & Io. de Imo. in l. si maritus in id. ff. sol. matr. allegant id quod habetur in l. qui potest facere. ff. de re iudic. & no. Bal. in l. quod nomine. in fi. ff. de cond. indeb. ¶ Ex hoc patet quod frustra laborauit Bartolinus, qui per aliquos testes, maximè in causa appellationis productos, conatus est probare ꝙ d. Ioanna. erat in casu necessitatis. Nam si habebat prædicta bona, vt statim ostendi, constat manifestè ꝙ non erat durantibus illis bonis in casu necessitatis. Et dicti testes in effectu nihil probant concludenter, maximè, quia non deponūt de quantitate temporis in quo fuerit in necessitate, imò de tēpore non recordantur. Quomodò ergo potest dici dictū Xantem teneri pro quinque annis si testes non deponunt, de necessitate quinque annorum, qui enim se fundat ex tempore, debet illud concludenter probare l. matrem. C. de probati. l. eum actum. ff. de neg. gest. l. non solum. §. sed vt probari. cum ibi plenè no. per Bar. ff. de operis noui nunci. ca. in presentia. de proba. Postremò non omitto ꝙ verè inspecto testamento, dicti Bartholomæi in quo se fundarunt arbitri non debebantur Ioannæ etiam in casu viduitatis & necessitatis aliqua alimenta. Nam in testamento dicitur. Item reliquit & voluit q̄d d. Ioanna d. Francis. & d. Augustina. & d. Zanna in omnem casum viduitatis & necessitatis possint ipsæ vel altera earum prout euenerit redire, stare & habitare in domo dicti testatoris sine contradictione suorum hæredum vel alterius personæ. Nihil autem dixit testator de alimentis, sed de habitatio
13 ne & mansione. † Et certum est de iure, ꝙ appellatione habitationis & mansionis, non veniunt alimenta: quia alimenta dicuntur genus, habitatio verò dicitur species, quæ non comprehendit ipsum genus alimentorum. l. cum hi. §. qui transigit. cum ibi notatis. ff. de transac. l. legatis. ff. de alimen. & cib. leg. l. cum antiquitas. C. de vsufru. vnde dicti arbitri pronūciando quod attento dicto testamento d. Ioanna possit in casu viduitatis & necessitatis se reducere & habitare in domo hereditatis Bartholomæi, & quod possit & debeat participare de parte hæreditatis pro rata expensarum. secundum conditionem patrimonij ad arbitrium boni viri, retulerunt se ad arbitrium boni viri. i. iudicis. l. vir bonus. ff. iud. sol. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. obl. Et illa verba, ad arbitrium boni viri, faciunt conditionem. i. si bonus vir arbitrabitur, vt l. post dotem, secundum quintam lecturam. ff. sol. matr. Et no. Bart. in
14 l. centesimis. §. fi. de verb. oblig. † vbi dicit ꝙ si quis dicat, ꝓmitto tibi dare decem ad voluntatem meam, videor promisisse sub conditione si voluero, [d] quia illa ꝑpositio ad, facit conditionem. allegat d. l. post dotem. Et idem no. Barto. in l. 1. in vers. tertiò principaliter quæro de præpositionibus. &c. ff. de cond. & demonst. vbi pro hoc allegat l. si vir. eo. ti. Et no. Bar. in l. quibus diebus. §. Termilius. ff. de cond. & dem on. Sed ita est quod per bonum virum, hoc est per iudicem, non est irreuocabiliter declaratum dicta alimenta deberi dominæ Ioannæ, nec etiam de iure debet per aliquem bonum virum, hoc arbitrari, quia in testamento non sunt relicta alimenta, sed sola facultas habitandi, ergo iniustè pronunciauit iudex deberi alimenta pro quinque annis. Et si dicti arbitratores expresse, & firmiter declarasset quod occasione dicti testi deberentur alimenta, pro certo suam conscientiam onerassent, quia hoc non erat testamento cautum. Ex quibus omnibus infertur ꝓculdubio vera conclusio per dominum Iudicem appellationis pronunciandum male fuisse per dictum vice potestatem iudicatum, & bene appellatum pro parte dicti Xantis. Et debet per consequens Xantes à petitione dicti Bartolini absolui & victū victori in expensis condemnari Alex. de Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Vbi. supra lib. 3. con. 34. nu. 5.

b ¶ Proprietas. Pau. Alex. l. maritum. in fin. ff. solu. matr. l. si maritus

supra, eo. lib. j. consi. 100. in fin. & d. l. Imperator. Lanc. Dec. l. apud Iulianum. §. hæres. ff. de legat. j. Deci. l. diuus. in fin. de regu. iur.
c ¶ Rata. Andr. Tiraqu. in consue. Pict. titu. retra. §. 11. gloss. 8.
d ¶ Voluero. Et sic prorsus non valet obligatio, per d. §. fin. vbi omnes ita simpliciter tenent. sed ego dico aut subest causa obligationis citra promissionem, vt in recipiente mutuum. & tunc hæc verba non faciunt præsumi donationem, sed solum respiciunt rei executionē. idem cum emptor hoc modo promittat precium, etiam si non exprimat verbum executiuum, sed quando huiusmodi promissio fit liberaliter ex causa lucratiua, tunc remanet q. Et communis sententia habet rationem vt in dubio fiat interpretatio contra eum, qui certat de lucro, & se fundat in verbis. adhuc tñ puto aduertendū, quid actum sit, si ex quibuscunque circunstantijs colligi possit, adde not. suprà libr. 3. consi. 117.

EPITOME.

PETITIO hereditatis non datur etiam filio post 30. anno. nec contra possidentem titulo, etiam post mortem defuncti quæsito.

CONSILIVM LXXIII.

Punctus talis est, Bacchua decessit iam sunt 36. anni intestatus relictis dominabus Bartholomæa, Vermigla, Lixia & Georgio dicti Bacchi filijs legitimis & naturalibus. dictus Georgius se immiscuit, & pro hærede vniuersali se gessit & geri tenendo & possidendo res, & bona quæ tenta & possessa fuerunt per dictum Bacchum, & q̄ fuerunt olim dominæ Iacobæ Primæ vxoris dicti Bacchi. Quæ d. Ia. decessit iam sunt 50. anni, & vltra ex se, & Baccho eius marito tantummodo relicta dicta Bartholo. eius seu eorum filia & hærede vniuersali dictæ dominæ Iacobæ cuius hæreditatem adiuit & agnouit. Et successiuè dicta Bartholomæa titulo donationis inter viuos solenniter dictam hæreditatem, dictæ Iacobæ, & omnia iura hæreditaria transtulit in dictum Georgium, & quasi omnia, quæ remanserunt in hæreditate dicti Bacchi fuerunt de bonis dictæ Iacobæ deuolutis postea ad dictum Georgium mediante dicta Bartholomæa, quæ omnia bona iam sunt 36. anni fuerunt possessa per dictum Georgium. Modo dicta Germigla, quæ fuit dotata de bonis paternis post mortem dicti sui patris, agit & conuenit dictū Georgium, & illum sibi petit condemnari ad dandum quartā partem hæreditatis dicti Bacchi, vna cum fructibus perceptis, p dictum Georgium. Dictus Georgius inter cæteras eius exceptiones excipit & allegat exceptionem præscriptionis decursæ. Secundò dicit ꝙ omnia bona prædicta fuerunt de bonis & hæreditate dictæ Iacobæ deuoluta in dictum Georgium, mediante persona dictæ d. Bartholomææ. vt suprà, ergo &c. Quæritur quid iuris. ¶ Viso & diligenter considerato themate antedicto: quia decisio dubitationis prædictæ non videtur habere dubium, ideo omissis argumentationibus, paucis sub
1 dam, quæ sit veritas huius quæstionis. † Et fauendo d. Georgio reo conuento, cui in his quæ respiciunt sententiam de iure fauendum est c. domino Guerram. §. ad hoc. hic finitur. l. deinde consue. reg. inci. l. Arrianus. de ac. & obli. cap. ex literis. de proba. cum vulg. Dico igitur dictum Georgium se posse tueri à petitione prædictæ dominæ Vermiglæ. Primò ex capite allegatæ præscriptionis 30. anno. & vltra. nam cū
2 in themate præsupponat iam † decursos fuisse annos 36. & vltra à tempore mortis dicti Bacchi, per lapsum tanti temporis cum nō constet dictam Vermiglam antea adiuisse, & agno
a uisse hæreditatem patris ab intestato, ipsa fuit exclusa[a] à iure adeundi dictam hæreditatem. C. de iure deli. l. licet. cum ibi no. per glo. & docto. & maximè per Bald. & glo. in l. quā diu. la 1. ff. de acqui. hære. no. Bald. in l. 1. in 1. q. in prin. ff. de condi. ex l. cum si. & per consequens si quam portionem petere potuisset dicta Vermigla, cum dictam hæreditatem, non adiuerit, dicta eius portio accreuit ipso iure dicto Georgio hæredi, etiam absque aliqua noua aditione, vt est glo. nota. in l. 1. C. quando non peten. par. & in l. sed cum patrono. ff. de bon. possess. titu. generali. Et accrescit dicta portio hæredi prædicto etiam inuito, & ignoranti. C. de cadu. toll. l. 1. §. his ita. ¶ Secundò, præsupposito etiam quòd dicta Vermigla hæreditatem dicti sui patris, pro parte sibi tangente agnouerit, tamen etiam ipsa nunc agens petitione hæred. non debet audiri stante dicto casu temporis. C. de petition. hæredi. l. hæreditatis petitione. cum ibi notatis. & in l. hæreditatem. cum ibi not. C. in quib. cau. cessat long. tempo. præscrip. & quòd not. C. de edic. diui. Adri. in fin. ¶ Successiuè alio ex capite videtur absque dubio, dictum Georgium posse repellere dictam Vermiglam contra eū agentem. Quod
3 sic probo. † Nam cum dicta domina Vermigla fuerit dotata de bonis paternis, talis dos venit in suam portionem imputāda, & conferenda. C. de colla. l. vt liberis. & l. quoniam nouella. C. de inoffic. testam. Vnde cum omnia ferè dicta bona fuerunt de bonis, & hæreditate dictæ Iacobæ, quæ titulo donationis translata fuerunt & sunt in dictum Georgium mediante persona Bartholomææ, sequitur quod ipsa Vermigla nihil vlterius petere potest, cum sibi tantum debeatur quarta pars eorum, quæ erant in hæreditate dicti Bacchi tempore eius mortis. ad hoc. ff. de bono. lib. l. etiam. §. fina. & l. sci-
4 mus. §. repletionem. C. de inoffic. testa. † & licet de iure petitio hæreditatis detur, nedum ad bona, & pro bonis defuncti, verum etiam pro bonis omnibus possessis seu detentis, p defunctum. vt ff. de petitio. hæredita. l. item videndum. §. fin. & l. sequenti, tamen in casu proposito dicta petitio hæreditatis non datur neque dari potest contra dictum Georgium titulo donationis possidentem. ff. de petitio. hæredita. in l. regulariter. & C. eod. titul. in l. 2. & in l. hæreditatem, cum
5 vtrobique notatis. Nec huic haberet obstare si diceretur, † q̄d imò petitio hæreditatis datur contrahentem titulum vniuersalem, puta contra emptorem hæreditatis, vt l. etiam. §. 1. & §. si quis sciens. cum simi. ff. de petitio. hæredita. quia illud procedit quando quis emit, vel acquisiuit hæreditatem illius de cuius hæreditate tractatur, puta in casu nostro si acquisiuisset Georgius titulo donationis hæreditatem Bacchi. Sed cùm in casu proposito d. Georgius non habeat titulum donationis hæreditatis Bacchi, sed Iacobæ in effectu, tamen nunc reperitur iste casus exceptuatus à regula dicente petitionem hæreditatis non dari contra titulo possidentem, & hoc potissimè verum, si dictus titulus superuenit ante mortem defuncti, scilicet Bacchi. Si autem superuenisset post mortem Bacchi, an tunc titulus excludat petitionem hæreditatis. Bald. multum singulariter in l. fina. 9. & in 11. op. C. de edict. di. Adri. tollen. per illum text. dicit quod talis titulus non excludit petitionem hæreditatis, quod dicit esse no. dignum, & miratur à nemine fore animaduersum. sed Salic. in dicta l. fina. in ver. quæro nunc, quæ est principalis causa, &c. tenet contrarium sequendo communem opinionem, quod petitio hæreditatis non detur contra titulo possidentem, etiam si talis titulus fuit acquisitus post mortem defuncti. probat hoc per text. in l. 2. in fin. C. de petitio. hæredita. cum ibidem no. referendo finem ad princ. legis, vbi titulus fuit acquisitus post mortem defuncti, & tamen non potest conueniri petitione hæreditatis, sed solùm rei vendicatione. pro hoc etiam facit, quia si speciale est, vt dixi, quòd contra titulo possidētem vniuersitatem acquisitam etiam post mortem defuncti detur petitio hæreditatis, vt probatur in dicta l. etiam. §. si quis sciens. cum sequent. ergo in contrarium est ius commune. ff. de legibus. l. ius singulare. Pro hoc etiam bene facit, quod not. Bartol. & doct. in l. cogi. ad fin. C. de petitio. hær.
6 † vbi nedum si titulus sit quæsitus post mortem defuncti, sed si sit quæsitus post litem motam excludit petitionem hæreditatis, intelligendo vt ibi per eum. & istud etiam contra Bald. tenebat d. Pau. de Cast. in l. hæreditatis. C. de petitio. hære. pro quo etiam videntur gloss. expressæ. in l. pen. & fin. ff. pro legato. quæ voluerunt, quòd etiam post mortem defuncti, puta in titulo pro legato, quòd iustus error, qui habetur pro titulo, iuxta id quod habetur, & nota. ff. de vsucap. in l. Celsus. repellat petitionem hæreditatis. Pro hoc etiam adduco. nā vera ratio, q̄ tradūt doc. in d. l. 2. & in d. l. hrḋitatis. & l. hæreditatē, quare petitio hrḋitatis non datur contra titulo possi-
7 dentē, est illa, qā † agēs petitione hrḋitatis non hēt necesse se fundare in dñio defuncti, sed solū hēt necesse dicere ꝙ res fuerit tēta vel possessa p defunctū tpe eius mortis. d. l. itē vidēdū. §. fi. cū ll. seq. Sed ille q conuenit, hēt titulū & possessionē, nimirū, qa ēt æquale ius hēt cū defuncto, & sic in pari cā, est potior cōditio possidentis. i c. i pari. de reg. iur. li. 6. & l. si seruū. sequit. ff. de ver. ob. Et facit optimè. l. si autem. §. si duob. cū ll. seq.

ll.seq.ff.de pub.Sed ista ratio ita habet locum, si titulus sit acquisitus post mortem defuncti, sicut si ante, ergo & eadem debet esse iuris dispositio.ff.ad l.aqui.l.illud.& l.à Titio, de ver.
8 obli.cum vulg.† Ac etiam, quia agenti petitione hæreditatis contra habentem titulum aptum ad acquisitionem dominij, etiam quæsitum post mortem defuncti obstat exceptio dolo facis, quod petis, quod restituturus es, sicut & quando est titulus acquisitus ante mortem defuncti in regula, dolo facis. de reg.iur.in 6.ff.de doli.exce.l.dolo facit, ergo &c. Respondetur quod d.l.potest intelligi secundum opinionem Io. ibi in fi.gl.positam, videlicet quod ibi agebatur rei vendicatione, non peti.hære. Secundò ego respondeo ad d. l.fi. & melius: quia ibi agebatur possessorio summariè cognoscendo: petitio verò hæreditatis, quæ appellatur petitorium, est maioris efficaciæ: quia totam causam dirimit, vt dicit tex.in d.l.fi.iuncta glo.& ibi no.doc.ponentes differetias inter remedium illius
9 l.& peti.hære. † vnde remanebit vera conclusio, ꝙ si agatur ex authoritate & conditione d.l.fi. possit agi cõtra titulo possidentem, si post mortem defuncti fuit titulus acquisitus. Si verò agatur peti.hære.indistinctè, non possit agi contra titulo possidentem dictis iuribus. Non obst.ratio Bald. ibi dicentis quod cum remediũ d.l.fi.sit possessorium, & per consequens debilius, quam petitorium; ergo secundum eũ videtur ꝙ minus deberet dari contra titulo possidentem, quam peritio hæreditatis, quæ est potentior: & nihil allegat, quia respondeo,
10 & dico, ꝙ argumentum non procedit.†Nam videmus quod interdum facilius alicui, & contra aliquem datur possessoriũ cui non potest competere petitorium, vt declarat Bart.ff.de pig.actio.l.in rem alienam. ver. item contra prædicta oppono &c.Et ideo bene dixit Caius iurisconsultus in l.is qui destinauit.ff.de rei vendi.quod qui vult rem petere, debet prius animaduertere, an aliquo interdicto possit nancisci possessionem &c.Et probatur etiam per ea quæ notantur per gl.& doctores.in l.inciuilem.& l.manifestissimi.§.sed cum in secunda.C.de furtis.& in l.rem quæ nobis.de acqui.pos.& in cap.sæpe.& in c.cùm ad sedem.de resti.spol.cum similibus. Videmus etiam multa esse concessa in priuilegium remedijs possessorijs, quæ non sunt concessa petitorijs. Nam videmus qđ creditor, cui bona in instrumento sunt hypothecata cũ precario, si vult agere contra tertios possessores hypothecaria, quę petitorium appellatur; vt not.glo.& doct.in l.1.C. de preca.& Saluia.interdic.& Bart.in l.1.ff.de Saluia.interdic.oportet ꝙ prius faciat excussionem in bonis debitoris principalis, authen.hoc si debitor.& in corpore vnde sumitur. C. de pig.in
11 aut.sed hodie.de actioni.& obli.†Tamen si vult vti remedio
b possessorio, poterit agere contra tertium possessorem; etiam excussione non facta, [b] vt no.Iac.But.& Bal.per illum tex.cũ gl.in l.fi.C.de acqui.pos.& idem Bald.in l.1.C.de his quæ in fraudem credi.& Ang.Io.de Imo.& Rapha. ff.de acqui.pos. in l.exitus.& Petrus de Anch.in d.aut.sed hodie, post Ia.Bu. ibidem.idem videmus in remedio appellandi sublato à sentẽtia lata super possessione. C. si de momenta.pos.fue.appel.l.1.& l.quisquis.C.quorum app.De quo tamen dicendum, vt ibi per doctores.& Bal.in l. 2.C.de episcop.audientia & per Spe.de appel.§.1.ver.11.& Inn.in c.penul.de ope.noui nun. per Ioan.And.post glo.in c.cum ad sedem, & glossam & Archi.in 2.q.7.sunt quorum cũ similibus.& sic de singulis priuilegijs possessorio concessis, quæ enarrare esset potius longũ & laboriosum, quam subtile. habent ergo se petitoriũ & possessorium adinuicem tanquam excedentia, & excessa. Nõ est ergo mirum, si remedium possessorij dictæ legis finalis, datur contra eum qui titulum habuit post mortem defuncti, per illam legem, & secus sit in petitione hæreditatis, quæ est petitorium, vt suprà latè probatum extat. ¶ Et per prædicta clarè cõcluditur, dictum Georgium conuentum à dicta domina Vermigla per diffinitiuam sententiam à dicta petitione necessariò absoluendum esse. Alexander.

ADDITIONES.

a ¶ Exclusa.hæc veritas, quicquid sup.li.2.consi.88.nu.5.
b ¶ Facta.inf.lib.6.consi.85.

SVMMARIVM.

3 *Vsuræ post mortem debentur venditori ac marito. nu. 3.*
4 *Compensatio fit ipso iure ad impediendum vsuras vel pœnam.*
6 *Hæredis bona non sunt hypothecata & ex rebus hæreditarijs quæsita.*
8 *Vsuræ silentio longi temporis remittuntur.*
9 *Priuilegium l.fi.C.de iur.dot. non competit nisi actioni ex stipulatu pro dote. nu. 10.*
11 *Dies tacita interpellat sicut expressa.*
13 *Mulier non potest vltra sortem dotis aliquid petere pro alimentis vel vsuris etiam ex testamento. num. 14.*

CONSILIVM LXXIIII.

Viso titulo quæstionis & his de quibus dubitari contingit, videtur prima facie dicendum quo ad primum dubium, quod dictus Simon tempore eius vitæ ab Antonio petere potuerit interusurium seu vsuras in casu nostro à iure permissas, loco interesse pro cessatione solutionis quantitatis prædictę. Clarũ est enim quod mortuo patre dictorum Simonis & Antonij, qui (vt verbo fertur) dotem Bettæ in pecunia recepit. Dos ipsa consignari debuit Simoni onera matrimonij sustinenti ab hæredibus dicti patris Simonis, & Antonij pro partibus hæreditarijs. & sic ab
* Antonio pro quarta parte cum pro tanta * hæres fuerit. casus est in l.si filia.supra si filius.ver. hoc amplius.ff.fami. ercis.& l.si maritus.& l.fundus qui.eo.titu.l.2.post princ.ff.de dote præleg.& l.vxor.C.fami.ercis.l.si his. §.1. ff. de iure do. Ad hoc quod notat Spec.in tit.de iudi.in 4. parte in ver. sequi-
1 tur.ver.quid si communione.† Ergo cum dictus Ant.cessauerit in cõsignanda rata dictæ dotis ipsi Simoni pro quarta parte, pro qua fuit hæres, tenetur ad vsuras quæ in casu isto peti possunt tãquam pro interesse pro oneribus matrimonij supportatis, vt concludit Bart.in l.at qui natura.§. non tantum. ff.de neg.gest.& l.insulam.§.vsuras.ff.solu.matr. per tex.qui
2 ad hoc reputatur sing.in cap. salubriter, de vsuris. † pro hoc etiam allegatur similiter in contractu emptionis & venditionis, in quo debentur vsuræ pretij venditori, si emptor percipit fructus rei, & pretium non soluit, vt notat glo.& doct.in cap.conquestus, de vsur.& not.in l.Iulianus.§.idem Papinianus.ff.de act.emp.& l.curabit.eo.titu.C.& gl.& doct.in l.2. C.de vsur. Et idem in quæstione nostra voluit Bald.in l. fi.§. præterea.& l.pro oneribus.C.de iur.do.& in rubr.C.de vsu. in ver.4.quæro per d.cap.salubriter. Et dicit quod est ratio: quia dicta vsura non est gratuita; sed onerosa.l.pater, in prin. ff.de doli.exceptio.& d.§.vsuras. Et idem dixit Bal.in l.cunctos populos.C.de sum.Tri.& in auth.ei qui.in versi.quæro mulier &c.C.de bonis autho.iudi.poss. Et idem sequitur Io. Cald.& doc.in præallega.c.salubriter. & sic patet per prædicta hanc esse communem opinio. licet aliqui pauci variarũt.
a Et ita etiam alias in facto consultus latius idem respondi. [a] Et si diceretur, posito ꝙ vsuræ permissæ sint pro dote non soluta verum est, si debitor in mora fuit per interpellationem diei expressæ, vel tacitæ, vel per interpellationem hominis. l. mora, in princ.§.1.ff.de vsuris.l.2. C. depositi.iuncta.l.magnam.C.de contrahen.& cõmit.stip.l.vnica.§.exactio. C de rei vxor actio.& ꝙ no.in l.si mora, cũ similibus. ff.solu.mat. sed in casu nostro dictæ restitutionis dotis fiendæ Simoni, nulla erat dies expressa nec etiã dies tacita, de qua in d.§.exactio. nec de interpellatione ab homine facta. Constat ergo ꝙ vsuræ non veniunt. Respõdetur, quod inhærendo primò dictis, hæc obiectio tollitur per notata per glos. Iaco. de Areti. Bart. Bald.& alios in l.de diuisione. ff.solut.matrim.& l.fin.
3 §.præterea, per illum textum.C.de iure dot.† vbi cõcluditur, quod ille qui obligatur marito ad dotem dandam, saltẽ elapso biennio à tempore, quo maritus ceperit supportare onera matrimonij, intelligatur re ipsa esse in mora, adeò ꝙ vsuræ eueniunt absque alia interpellatione: ita ergo erit in proposito. ¶ Sed præmissis nõ obstantibus puto indubitãter dictum Simonem petere nõ potuisse vsuras antedictas pluribus ratio
4 nibus.† Et primò: quia præsupponitur Antonium fuisse creditorem Simonis in alia quantitate maiori, quo casu ad impediendum cursum vsurarum, & accessionum similium cõpensatio à lege fuit facta ab initio ipso iure, vt est casus notabilis in l.si constat.C.de compen.& l.cum alteri.& l si quid.in gl. ff.eo.tit.Et quod in pulchra quæstione not. Spec.in tit. de loca.§.

ca.§. nunc aliqua.ver.79. Et idem iuris est, quando esset vna obligatio pœnalis: quia ipso iure fit compensatio, ne quis in
b pœnã [b] incidat, vt no.Bar.in l.Iulianus.* el 1.ff.de códi.& de-
* monstra.& Bal.in l.1.C.de compensa.& gl. in præallegata l.si cōstet. Vsura enim & pœna æquiparantur.l.qui sine.ff.de nego.gest.& l.cum stipulanti.ff.de verb.obligat. Et hoc si debitor erat Ant.tantum ex dicta causa dotis,prout verbo fertur.
5 † Sed si ex pluribus causis fuisset obligatus Antonius Simoni tunc recurrendum est ad decisionem Bar.l.cum ex pluribus. in fi.ff.de sol.& Ange.in l.1.eod.titu.quia aut bona Antonij erant obligata Simoni creditori: & poterit Simō seu eius hæredes imputare, & compensare in quam causam sibi placuerit: aliàs secus, vt ibi per eos. quo casu aduertēdum etiã,quia licèt bona patris dictorum Antonij & Simonis fuissent hypo
6 thecata expressè vel tacitè pro restitutione dictæ dotis : † nō tamen sequitur: ergo bona Antonij eius hæredis fuerunt hypothecata : quia hoc est falsum, vt est casus in l.Paulus. aliàs incipit generaliter.in princ.ff. de pig. Etiam si essent bona acquisita ex rebus hæreditarijs, vt dixit gl.valde notabilis in l. assiduis.in gl.magna.& ibi sequitur Cy. Bart.Bal.& communiter omnes doct.C.qui potio.notabiliter declarat Bal.in l.vbi
7 adhuc.C.de iure doti.† Fortius firmauit Io.de Imo. in d.l.1. & l. cum ex pluribus. de solut. quod etiam si bona debitoris sint obligata, ꝙ nihilominus compensatio fieri debeat in causam duriorem,& sic in vsuram. Nō tamen disputo.quia non expedit,vt patet per superius dicta. Plus dico quod licèt bona & iura hæreditatis patris prædictorũ hypothecata essent pro restitutione dotis in casu restituendæ: tamen nō fuerunt hypothecata dicto Simoni volenti sibi dotem cōsignari constante matrimonio: qa illo casu nō ageret Simō actione ex stipulatu de dote, cui cōcessum est priuilegiũ hypothecæ.l.assiduis. C.qui po.in pig.habeã.l.vnica.C.de rei vxo.actio.sed necesse habuisset Simō agere iudicio & actione familiæ ercis. directa vel vtili.d.l.2.ver.si tamen.de dote præle.& d.l.fundus qui in prin.fa.ercis.Et per consequens nō reperitur quod dicto Simoni pro cōsignatione & perceptione dictæ dotis constante matrimonio bona Antonij vel eius patris fuerint hypotheca,& sic etiam ex doctrina Bar.& Ang.in locis præallegatis imputatio & compensatio fit in causam grauiorem, scilicet vsurariam: & sic in causam dotis.l.1.C.de sol. ¶ Secūdò principaliter dici potest quod posito ꝙ etiam vsuræ ex causa
8 prædicta peti potuissent.† tamen attento ꝙ dictus Ant.tacuit per 10. annos, & sic per longum tempus,quod dictas vsuras non petit,vt verbo fertur, tacitè videri remissa petitio vsurarum, vt gratior esset creditor debitori. ita valde singulariter
c in materia nostra [c] dixit Bal. consulendo in suo cōsilio inci. Post biennium à die ductionis puellæ &c.per tex. ad hoc singularem in l.cũ quidam.§. diuus.ff.de vsuris.Facit.l.vir vsuras.ff.de dona.inter vir. & vxo. Ex quo vltimo tantum fortè nō esset motus ad consulendum pro ista parte. ¶ Tertiò principaliter moueor,quia non constat dictum Antonium fuisse viuente dicto Simone in mora constitutum pro interpellatione, vel aliter, ex qua interpellatione & mora duntaxat vsuræ veniunt, vt præalleg.l.mora, cum vulg. & in specie est tex. in l.his cōsequenter.§.si inter.ff.famil.ercis.vbi alter ex cohæredibus ita demum iudicio & actione fa.erciscũ.cōsequi potest vsuras pecuniæ sibi debitæ, si alij cohæredes in mora fuerint,& non aliter.Nec ad hoc obstat tex. reputatus singularis
9 in præalle.l.fi.§.præterea.C.de iure do.† Quia respōdeo, qđ non sumus in terminis illius l. Ad hoc enim, vt dispositio illius.§.locum habeat, requiruntur tria copulatiuè secundum Pet.Cy.Bal.ibi.in prin. & gl.ibi quæ incipit, & promissionẽ factam &c.scilicet promissio dotis,cōtractio matrimonij, & subitio onerũ matrimonij. Sed in casu proposito primũ substantiale defecit,scilicet promissio. nulla enim fuit promissa
10 dos Simoni.† Præterea priuilegium illius moræ irregularis, de quo ibi fuit concessum actioni ex stipulatu de dote, vt ibi patet in tex.Nō enim possumus dicere quod ibi veniant vsuræ ex eo quia maritus impleuit pro parte sua, sicut dicitur in cōtractu emptionis,& venditionis, iuxta ea quæ habentur in d.l.curabit.C.de act.emp. Quia si ibi vsuræ venirent ratione implementi,frustrà expectaretur cursus biẽnij,vt ibi dicitur. Sed incōtinenti à tempore quo maritus subiret onera matrimonij,vsuræ venirent,vt no.maximè per Bar.& doc. post gl. in l.de diuisione.ff.sol.mat. Vnde si illud est cōcessum in priuilegium actioni ex stipulatu de dote, & dicto Simoni nō cōpetebat cōstante matrimonio aliqua actio ex stipulatu de do-
d te cōtra Antonium, sed tantum actio familiæ ercisc. [d] præalleg.l.2.ff.de dote præalleg.cum cōcord.superius alleg. igitur ex diuersis,nō recta fit illatio.l.fi.ff.de calum.l.inter stipulãtem.§.sacram.ff.de verb.oblig.cum vulg. Nec mirandum est de decisione prædicta, cum plura sint priuilegia cōcessa ipsi actioni ex stipulatu de dote, quæ aliis actionibus etiam bonæ fidei nō cōpetunt,de quibus priuilegijs in l.1. C.de reci.vxo. act.§.fuerat.instit.de act.& per doct.in l.1.ff.sol.mat.& l.1. C.de priuil.dot.¶ Ex quibus patet euidenter allegata in cōtrarium minimè obstare, videlicet tex. in d.c.salubriter,& communis theorica doc.in locis præallegatis: quia illa nō procedunt quando obligatus ad dotem esset creditor in tantundẽ, vel in maiori summa, vt in casu nostro. Itẽ nō procedunt quãdo per tempus lōgum 10.anno. cessatum fuisset in petitione interusurij. Item nō procedunt quando alicui pro dote percipienda cōpetit actio famil.ercisc. duntaxat,nō autem actio ex stipulatu de dote : & nulla processerit interpellatio tacita vel expressa, prout hæc omnia in quæstione, de qua quæritur in iure, & in facto verè cōcurrunt. Ex quo infero clarè ꝙ prædictis sic stantibus,Simoni nihil fuit debitum.¶ Venio ad secũdam principalem dubitationem, an post mortem Simonis,Betta petere potuerit interusuriũ dictæ dotis,seu aliquid sibi debitum fuerit.Et quispiã fortasse diceret quod sic, Quia impedimenta de quibus suprà nō habuerunt locum in persona Bettę.Primò enim nō apparet eam fuisse debitricem in tãtundem ex alia causa præfati Antonij. Item sibi competebat actio de dote cōtra dictum Antonium,& alios hęredes patris Antonij & lapsus anni à tēpore mortis Simonis,& soluti matrimonij tacitè absque alia interpellatione cōstituit in mora dictum Antonium.& alios hæredes,adeò quod incontinenti post annum incipit cursus vsurarum.l.vnica.§.actio.C.de rei vxo.actio.& ibi est tex.& gl.reputata notabilis.in l.si mora.so
11 lu.mat.† videlicet quod dies tacita ita interpellat pro homine,sicut expressa.& idem gl.in l.si duo.§.fi.in ver.cōstituti.ff. de cōsti.pecu.quam ad hoc pōderat Bald.in rubr.C. de cōsti. pecu.in 3.q.& Bal.post Cy.in l.fi.§.fi.C.de iu.do.no. Bar.in l.ita stipulatus,ad finem.1.q.ff.de verb. oblig. Et Bald.in l.si pacto quo pœnam.C.de pact.facit.l.2.C. de iure emphy.ca-
12 potuit.de loca.¶ † Sed certè puto veritatem esse in cōtrarium scilicet dictam Bettam tempore mortis suæ petere nō potuisse,nec sibi debitas esse vsuras,seu interusurium totius dicti tēporis ab vltima die primi anni elapsi post mortẽ mariti, quę vltima dies erat terminus dotis sibi restituendæ,quod expressè firmant Inn.Host.Io.And.Do.Ant. D.Card.& D. Abb.in sæpius allegato.cap.salubriter.de vsur.& Io.de Ligna. in cle. 1.de vsur.idem tenet Bart.& Ang.in l. at qui natura.§.nō tãtum.ff.de neg.gest.& Bal.in l.insulam.§.vsuras.ff.solut.mat. cum quo ibi transit etiam Raph.Cu.& idem Ang.in l.Titia. ff.de solutio.Mouentur præfati doc.quia cum mulier onera matrimonij non sustineat,nisi in casu.l. vbi adhuc. C. de iu.do.vnde omne id quod perciperet mulier occasione quantitatis sibi debitæ,censeretur vsura,quia quicquid sorti accedit vsura est 14.q.3.Plerique cap.consuluit.de vsur.sed de vsuræ prohibitę sunt 14.q.4.nec hoc.ca.sup eo.de vsur.in cle.1.eo. tit.& quod legitur in aut.ad hoc.C.de vsur.& in corpore vnde sumitur,ergo &c.Pro hoc etiam allegant tex.in l.Titia.ff. de sol.Et pro ista parte cōsuluit etiam Bart.cōsil. 128.incip. Franciscus.& idem cōsuluit Pet.de Anch.in suo cōsil.150.in-
13 cip.in q.quæ vertitur &c.cōcludens† quod mulier sol. mat. vltra sortẽ dotis nō potest petere aliquid pro alimentis: quia cessat titulus dotis,& causa priuilegij. & licèt causa alimentorum sit fauorabilis & pia,nō tamen potest per hoc plus debito peti, per id quod habetur in cap.super eo.de vsur. de quo latius per eum in d.consi.Plus voluit ipsemet in suo cōsi. 80.
14 † quod si testator damnat hæredem singulis annis ad soluẽdum vxori suæ decem,donec dotes suas petat, quod mulier nō potest ista 10.annua licitè percipere: cum etiam testamē-
e to [e] vsurę permitti hoc modo nō possint.l.3.§.fi.ff.de annuis lega.& declarat Bald.in l.cum allegas.in 9.& 10.oppo.C.de vsu.& in l.1.C.de his quæ pœn.nomi.& Bar.in l.cum stipulanti.in fi.ff.de verb.oblig. cum concor.& per hæc patet hãc esse

esse communem opi. quod vsuræ aliquæ etiam loco alimentorum peti non potuerint per dictam Bettam, licèt aliqui rari tamen aliter dixerint. vnde vltimo loco Io. de Imo. & Lud. de Roma. in l. diuortio. in prin. ff. sol. mat. opiniones ad concordiam plurimum æquissimam reducunt, dicentes in effe-
15 ctu quò ad casum nostrum quod† opi. Inn. Io. An. & sequaciũ procedere potest, quando mulier si esset solicita de facili recuperare potest dotem solu. mat. sed non curat dotem exigere: quia potius vellet lucrum quam pecuniam. cum enim dicitur habuisse vnde se aleret si voluisset, quia potuisset dotẽ exigere si voluisset, vnde alimenta sibi nõ debentur, vbi hoc se habere potest vnde se alat, vt not. gl. in d. l. 1. §. exactio. C. de rei vxo. act. in l. pen. ff. vt in pos. lega. & in l. diuortio. in prin. in gl. 2. ff. sol. mat. Secus si non potest dotem de facto recuperare, licèt insistat quantum potest, quia tunc bene poterit petere alimenta seu vsuras loco alimentorum, si nõ habeat aliũ de vnde se alat, per id quod in simili no. Bart. in l. 1. C. de sen ten. quæ sine cer. quan. & quia tũc est eadem ratio quæ viget quando mulier est intra annum à tempore sol. mat. quo casu si mulier non habet vnde se alat, & dos sit in re mobili, debet alimenta suscipere ab hæredibus, vt not. gl. & omnes doc. in d. l. diuortio. in prin. & d. §. exacto & l. pe. ff. vt in poss. leg. & Spec. in tit. qui filij sint legi. in prin. in ver. nunc dicamus &c. cum seq. & not. Bal. post antiquos in l. fi. C. de bo. mater. Et ꝑ hac concordia dicit Ludo. de vrbe esse tex. expressum. in d. l. Titia. ff. de solu. qui text. secundum eum de necessitate debet sic intelligi. Vnde cum in casu nostro nunquam Betta tentauerit dotem exigere, imò nec hæredes simpliciter interpellauerit, & sibi difficile non fuisset dotem exigere, vt in themate præsupposito ꝙ dictus Antonius sit persona idonea facilitate conueniendi, non enim habitat in arce vel in loco munitissimo, quod conueniri faciliter non potuerit, iuxta l. 2. in prin. cum ibi no. ff. qui satis. cogan. & l. 1. in fi. cum seq. ff. de alie. iu di. mu. cau. fac. & per doc. in l. fi. in prin. ff. si cer. pet. & l. decẽ. de verb. oblig. per consequens etiam secundum opinionẽ prædictorum vsurę non debentur. Si autem habuisset mulier aliunde vnde se aleret, illud esset indubitatum, secũdum omnes ꝙ nihil sibi deberet, vt firmant omnes in locis præallegatis. ¶ Similiter ex alio capite exclusa fuit dicta mulier ab vsuris prædictis, si per tempus 10. annorum in petitione vsurarum cessauit vt verbo fertur, per d. l. cũ quidam. §. diuus. de vsuris. & fuit dictum superius in primo dubio. Ex quibus cõcludo, Bettę occasione prædicta nihil debitum fuisse. ¶ Postremò circa tertiam dubitationẽ de hæredibus dictæ Bettæ me in paucis expedio: quia à superius dictis pendet decisio huius quęstionis. Clarum est enim, quod si dictis Simoni & Bettæ nihil ratione vsurarum vel alimentorum delatum fuisset pro temporibus vitæ eorum, vt est ostensum, ergo nec pro illo tempore etiam petere possunt eorum hęredes. cap. is qui in ius. de reg. iur. in 6. l. hæredem. & l. in his. §. nõ debeo. ff. de reg. iur. ¶ Et eadẽ ratione. si dicti Simon, & Betta non potuerint aliquid occasione prędictorũ petere, vt est probatũ, ergo nec eorum hęredes, cum nemo plus iuris &c. l. traditio. cũ vulg. de acqui. re. do. ff. & d. §. non debeo. Et maximè, quia verbo fertur, quod dicti hæredes Bettæ fueruut etiã & sunt hæredes Simonis, & in consequentia fuerunt & sunt debitores dicti Antonij ex alia causa in maiori summa, prout Simõ erat: & per cõsequens pro tempore quò ad eos hæredes Simonis, & Bettæ spectauit ius petendi dotem nullæ cucurrerunt vsuræ, quia compensatio facta fuit ipso iure à lege ob euitandum cursum vsurarum. d. l. si constat. C. de compen. & per alia quæ circa hoc dicta sunt latius in primo dubio. ¶ Et sic concludo etiam hæredes excludi debere, pro quo etiam facit
6 † quod dictę vsuræ nunquam debentur, nisi ratione onerum matrimonij supportatorum, vel ratione alimentorum ipsius mulieris, vt no. doct. in d. §. vsuras. cum concordan. suprà allega. Quæ ratio cessat mortua vxore: ergo cessare debet legis dispositio. l. adigere. §. quàuis. de iure patro. l. quod dicitur. ff. de pact. Alexand. de Tartag.

ADDITIONES.

a Cum pro tanta.] Adde tex in l. actio. §. fin. ff. pro soc. Soc. consil. 213. vers. quinta, & vltima conclusio: col. pen. lib. 2. Paris. consi. 130. num. 18. lib. 1. Natta.

a ¶ Respondi. Scilicet. inf. lib. 6. consi. 200. & bene, licet Alex. solitus sic hic & inf. eo. consi. 141 & alibi semper contrarium consulere, & malè, vt dixi. suprà li. 4. consi. 27. consi. 63.

b ¶ Pœnam. dixi in consu. Pari. §. 62. q. 5.

* Iulianus.] Et vide Soc ibidem in 2. not. & circa tertiam q. Bar. Ias. ad l. 2. col. 20. q. 19. de iure emphy. Afflic. deci. 121.

c ¶ Nostra. s. etiam in marito. Bal. consi. 474. lib. 3. & sequitur Alci. tra. de præsum. reg. 1. præsum. 32. nu. 6. vbi falsò in suam sententiam citat. Cor. consi. 206. lib. 2. vbi non decidit, sed alibi semper decidit cõtrarium. & melius, vt dixi suprà lib. 4. consil. 63. nu. 16.

d ¶ Erciscundę. malè dicit tantum quia ex hypothesis Simon filiusfa. duxit Bettam vxorem cuius dotem recepit pater Simonis, quia postea decessit relicto eo & Antonio filijs & hæredibus, vnde licet restitutio dotis venire possit in iudicium familiæ erciscundæ, tamen etiam interim iudicio particulari peti poterit per Simonem sustinẽtem onera iudicio particulari. l. si maritus. ff. fam. ercis. fateor tamen quòd Antonius non tenetur ad vsuras nisi cõstet de vera mora, nec sumus in terminis. d. l. fi.

e ¶ Testamento. Imò, vt dixi sup. lib. 4. consi. 27.

SVMMARIVM.

1 *Inclusio vnius, alterius est exclusio. li. nu. 13.*
3 *Extensio non dicitur sed comprehensio vbi est eadem ratio.*
5 *Dispositio, per quam reditur ad ius commune, latè interpretatur.*
6 *Leges & beneficia comprehendunt Iudæos. nu. 8.*
9 *Iudæi dicuntur de ciuitate & populo.*
10 *Mulier vtitur iure communi nisi in casibus exceptis.*
11 *Credens bono viro excusatur.*
12 *Responsio refertur ad petita.*
14 *Voluntatis declaratio fit per vnum testem, vel indicia, & per id quod est solitum. nu. 15.*
18 *Scriptura officialis non probat in graui præiudicio.*
19 *Præsumitur ne ex præsenti in præteritum.*

CONSILIVM LXXV.

Videtur in præsenti consultatione prima facie ꝙ iusta fuerit condemnatio Hebræi, quia nõ videtur dictus Iudæus comprehensus in dicta cõcessione principis. Nam cum Princeps esset requisitus de frumento Gasparini, & Iudæi, & hominum terræ Massæ, solum respondet de frumento Gasparini & hominum Massæ, de frumento autẽ Iudæi nihil dicit, igitur de Iudęo videtur negare: quia vnius
1 † inclusio, alterius est exclusio, v t l. cùm prętor. ff. de iud. & l. quod si minor. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. & c. nõne, extra de præscrip. cum si. Item cùm iste Dauid Iudæus sit Iudæus, non videtur gaudere ista immunitate simpliciter concessa hominibus Massæ, sicut aliàs dicimus quod non participant Iudæi nobiscum in dignitatibus, & magistratibus &c. per text. & quod ibi not. doct. in l. fin. C. de Iudæis. & not.
2 Barto. in l. omnes. C. de decurio. lib. 10. ¶ † His tamen non obstantibus contrariam partem puto veriorem. Et considero primò rationem motiuam Principis: quia siue attendamus literas Antonij Sandei ex parte domini missas ad potestatem Massæ siue commissionem per Victorium factam officiali dicti Ant. Sandei, motus est Princeps propter consuetudinem quæ fuit, & est in terra Massæ vt frumentum dictę terræ non conducatur Ferrariam. Item, vt dictum frumentũ dispenset inter homines dictæ terræ pro necessitatibus dictorũ hominum. Sed istæ rationes ita respiciũt frumentũ Iudæi, sicut & cæterorum, quia non est consuetum portari Ferrariam per tempora retroacta, & poterat ibi inter pauperes habitantes dispensari, prout est dispẽsatum. Igitur credendũ est principem non voluisse frumentum Iudæi excludere concessione, ex quo rationis identitas ipsum includebat; sed imò includeretur, vt l. illud. ff. ad l. aquil. & l. 1. §. interdum. ff. de fonte. & l. hæc actio. ff. de calum. & ideo dicebat Bal. in l. data opera. C. qui accusa. † ꝙ id videtur cautum in quo eadem ratio
3 reperitur, etiam si materia sit pœnalis, & alleg. text. C. de reuo. do. l. his solis. & l. fi. de indi. vid. Et ibidem etiam dicit qd vbi est eadem ratio, ibi non dicitur similitudo, sed eadem lex
a allegat. l. illud. C. de sacrosan. eccl. vbi enim est eadem [a] ratio nõ dicitur fieri extensio de vno ad alium: quia vt inquit Pe. & Cy. in l. iura. in l. quod verò. de legi. in lectura. & Bald. in l. de quibus. ff. de legi. & refert Pau. de Cast. li. 2. consi. 83. incip.

cip. Præsens casus &c. quando in pluribus casibus est eadem
ratio, tunc vna & eadē ratio decidit omnes casus non per ex-
tensionem, imò sicut genus comprehendit species, sic genera
lis ratio diuersas species casuum emergentium : sed quando
sunt rationes specie differentes, tamē similes, tunc illa est ex
tensio, quæ est quædam progressio de termino ad terminum,
quo vltimo casu loquitur illud quod not. in aut. quas actio-
nes. C. de sacr. sanc. eccl. Nam fauor publicus & pius sunt di-
uersi specie, licet similes. Ideo dispositio illius aut. corrigens
in fauore pio, non extenditur ad casum vbi agitur de fauore
publico. bene facit quod not. gl. in c. si postquam. in ver. men
te. de elect. in 6. & quod no. Bal. in d. l. de quibus. in pe. char.
4 ff. de legi. & † ibi dicit quod vbi plura habent eadem ratio-
nem, licèt de vno fiat mentio, videtur fieri exēplariter, & non
restrictiuè, allegat. l. Imperium. ff. de iuris. om. iud. Et ad hoc
etiam bene faciunt not. per Bal. in l. 1. C. de interdi. & in l. il
lud. C. de sacrosanc. eccl. & in l. si quis seruo. C. de fur. & per
5 Saly. in l. 2. C. de noxa. † Pro hoc etiam quia vbi sumus in di-
spositione per quam præcedens prouisio reduceretur aliqua
b liter ad ius commune, tunc in ea dispositione fit larga [b] inter
pretatio & extensio sicut in materia fauorabili, vt est gl. repu-
tata sin. in c. statutum, in verbo dinumerandum, de præben.
in 6. Et huiusmodi erat illa dispositio per quam illi eximebā-
tur à præcedenti prouisione pœnali. Corroborantur prædi-
cta per id quod habetur in l. tale pactum. §. fi. cum ibi no. ff.
de pac. vbi prouisio in vnum casum comprehendit aliū vero
similem. ꝙ ibi Bal. & Pau. de Cast. dicunt habere locum, siue
aliquid statuatur per modum cōuentionis, siue per modum
legis municipalis, siue per modum rescripti, igitur &c. Cū
enim concessio Principis non emanarit ad postulationem Iu
dæi, nec ad eius commodum: sed ad preces communitatis, &
hominum Massæ, & ad eorum beneficium & vtilitatem, non
est verosimile quod illustrissimus dn̄s noster minus voluerit
complacere illi communitati de frumento Iudæi inde non
extrahendo, quàm de alio frumento. Item pro hac parte ad-
duco etiam si diceremus quod ex hac retinendi in terra Mas
sæ facultate concessa principaliter & absolutè tractaretur de
commodo Iudæi, non autem hominum Massæ. quod cū ista
cōcessio fuerit concessa hominibus Massæ. & Iudæus iste sit
de ibi habitantibus & onera sustinentibus in dicta terra, di-
* ctus Hebræus est comprehēsus in tali cōcessione & pro hoc *
6 est quod not. Bal. in l. spadonem. §. iam aūt. de excu. tu. † Vbi
eleganter dixit ꝙ immunitas concessa hominibus certi loci
c extenditur ad Iudæos [c] ibi habitantes. Ad idē facit quod not.
Ang. in l. vtimur. ff. de sepul. viola. vbi dicit ꝙ saluusconduc-
ctus concessus alicui & socijs suis, comprehendit Iudæum se
cum venientem. hoc idem confirmatur ex l. Iudæi. C. de Iu-
dęis. & ex summario Bart. ibi, qui dicit ꝙ Iudęi habēt ea quæ
sunt ciuium Romanorum. Præterea pone ꝙ extat proclama
ꝙ homines terræ Massę teneantur portare frumentum Ferra
riam, non est dubium Iudæos ibi habitantes includi d. l. spa-
donem. §. iam autem, ergo & econtra, si extat proclama, vel
concessio Principis ꝙ homines Massæ non sint astricti porta
re frumenta Ferrariam, non comprehenduntur Iudæi ibi ha
bitantes, certè non video quod ècontra dici possit cum cōtra
riorum eadem soleat esse disciplina, vt l. 1. ff. de his qui sunt
7 sui vel ali. iu. & inst. de tutelis in prin. ¶ † Et cum secundū na-
turam sit, vt qui sentit incommodum, sentiat & commodū,
vt in regula iuris, secundum naturam, de reg. iu. & l. 1. §. pro
secūdo. C. de cad. tol. Et maximè cum in terminis nostris tra
ctemus de redeundo ad ius commune, quo disponitur vt in
re sua quilibet sit moderator & arbiter, vt l. in re mandata. C.
mandati. ergo de facili ad naturam suam est transitus, vt l. si
vnus. §. pactus. versi. ꝙ in specie. ff. de pact. & per alia supe-
rius adducta. Confirmo etiam prædicta per id quod habetur
in c. de terris, extra de decimis. & in c. quanto. de priuil. & in
c. post miserabilem. & ca. quanto. de vsu. per quæ iura doc. in
8 cle. 1. de vsur. post glo. in verbo, censuram. † & expressius Do-
mi. de san. Gemin. in cap. 1. §. fi. de vsur. in 6. dicunt ꝙ leges &
consuetudines loquentes simpliciter in materia, in qua Iu-
dæi subijciuntur vel est æquè proportionabilis Iudæis sicut
& alijs, includunt etiam Iudæos, vnde dicunt ꝙ etiam dispo
sitio d. c. 1. de vsu. in 6. habebit locum etiam in Iudæis, quib.
locantur domus ad fœnus exercendum. ita etiam tenet Lau-
rentius de Rodolfis. in repetitione. c. consuluit, de vsuris. in
q. 146. Et ita dicit fuisse consultum in ciuitate Florentiæ per
notata per Io. An. in ca. 2. de vsuris. in 6. in princ. iunctis his
quę habentur in d. cap. post miserabilem. & in 6. cap. quanto
eo. tit. & sic etiam in Iudęis habet locum dispositio d. cle. de
vsur. & ibi per Pau. de Leazaris, & per glo. ibi in verbo, censu
ram. Sed dicta materia de qua loquitur dispositio & proui-
sio prefati Principis est ęquè proportionabilis Iudeis sicut &
alijs: ergo debet eos comprehendere, & dictus Dauid quam-
uis aduena esset, tamen quia ibi incolatum, seu domicilium
habebat, dicebatur & dicitur de populo illius terræ Massæ in
aut. de quæstore, in prin. & not. Bal. in c. 1. de forma fidelita-
tis. Et in titulo de pace Constantiæ, in verbo, nos Romanos.
& in l. 3. §. hæc verba. in fi. ff. de neg. gest. Et sic bene cōueniūt
verba dispositionis Principis loquentia de hominibus Mas-
sæ. & posito quod proprijssimè & sanctè diceremus, ꝙ de ter-
ra Massæ dn̄r esse illi qui originem inde traxerunt iuxta l. pri
mam in fi. ff. de tut. & cura. da. ab his tamen dispositio saltem
fauorabilis. & principaliter emanans ad fauorem, vt fuit ista
prout dictum est supra extenditur ad eos qui ibi domicilium
habent, vt voluit Bal. in l. si non speciali. C. de testamen. dum
allegat. l. prouinciales. ff. de ver. sig. bene facit quod not. gl. in
c. statutum. §. cum verò, in verbo, eiusdem ciuitatis. & in ver-
9 bo dictam. de rescrip. in 6. quæ probant † quod ille qui ha-
bet domicilium in ciuitate, dicitur esse de illa ciuitate, licèt
aliunde traxerit originem, & illa glos. ad hoc bene notat ibi
Dominicus, & tāto magis quando profertur hoc in materia
habente respectum ad aliquod munus, vel ad aliquem actū:
quia intelligitur tunc secundum qualitatem illius muneris,
vel actus, vt inquit Bal. in l. sed & reprobari, in princ. ff. de ex-
cu. tu. allegat d. l. prouinciales. cum ibi no. per Iac. de Are. &
ita etiam Bald. in authen. & omnino. in 8. col. C. ne vxor pro
marito. per l. 1. ff. ad municip. Sed hæc dispositio Principis
eximens homines Massę ab onere portandi frumentum Fer-
rariam, vt possint illud retinere in terra Massę dispensandum
inter homines eiusdem loci, habuit respectum ad illos homi
nes Massę. s. qui possent frumentum dispęnsare pro subuen-
tione opportunitatis illius terrę, & sic pariter ad eos qui es-
sent de illa terra ratione domicilij sicut ratione originis. nam
& ratio sicut restringit dictum præcedens. l. cum pater. §. dul
cissimis. ff. de le. 2. & d. l. Aurelius. §. Sticho. ita & ampliat di-
ctum præcedens, secundum Bal. & alios post eum. l. suum. C.
de iure delibe. per nota. in l. si is qui animo. ff. de acqui. poss.
Ergo cum ratio qua motus est Princeps ad prouidēdū quod
non teneantur homines terræ Massę portare frumentum ad
ciuitatem Ferrariæ fuerit vt prouideretur opportunitati &
commoditati dictę terrę Massę vt patet ex literis spectabilis
viri Antonij Sādei, & etiam ex commissione facta per specta
bilem virum Victorium, debet ampliare dictum præcedens,
saltē ad omnes qui sub larga significatione vocabuli possint
comprehendi, vt patet ex notatis per Bal. in d. l. suum. quem
alij ibi sequuntur, & consequenter debent comprehendi etiā
Iudæi ibi habentes domicilium, qui dicuntur de corpore &
populo ipsius terrę, quamuis non sint de corpore spirituali.
l. Christianus. C. de pag. cū alijs suprà alle. facit in simili tex.
10 in l. fi. C. de iuris & fac. igno. cum ibi not. † vbi habetur quod
d mulier [d] vtitur iure cōmuni, nisi vbi specialiter est aliter pro-
uisum. Non obstat alia obiectio, dū dicitur quod ex quo prin
ceps expressit de Gasparino, qui specificè erat nominatus in
supplicatione, sicut Iudęus, & de hominibus Massę, & tacuit
de Iudeo, videtur noluisse concedere quantum ad frumentū
Iudęi &c. Quia dico aduertendum, quod ista commissio fa-
cta per Victorium officiali Antonij Sandei, in qua est illa spe
cificatio Gasparini non fuit missa ad potestatem & homines
Massæ, sed solum ad eos peruenerunt literę dicti Antonij Sā-
dei hominis dignissimi ex parte domini in quibus non est ali
qua expressa concessio facta Gasparino, sed solum attestātur
illę literę quod dominus est contentus quod homines Massę
non teneantur portare frumentum &c. Et nō est dubium qd
appellatione hominum Massę veniunt Iudęi ibi habitantes,
vt suprà est probatum. Ergo Iudęus si non portauit habuit iu
stam causam excusationis, vendendo dictas literas, ergo non
potest dici incidisse in pœnam; cum ad euitandum pœnam
etiā causa iniusta excuset, vt not. glo. in l. plagij. C. ad leg. Iuli.
de

de plagi. Et no. Bar. & doct. in l. iuste possidet. ff. de acqu. pos.
11 & in l. 1. §. non autem. ff. si quis testa. li. esse iussus fue. ¶ † Cũ enim Antonius Sandeus habuerit tunc & habeat amplissimũ & supremum magistratum in ciuitate Ferrariæ, & credi debuit per Iudæum & alios, iuxta not. per Bart. & alios in l. ambitiosa. de decre. ab ordina. fac. Et faciunt not. per eundẽ Bar. in l. non solum. §. morte. ff. de ope. no. nunc. facit text. 96. di. nobilissimus. & quod no. Imo. post alios in cle. 1. de so. compe. & dicit Bal. per gl. ibi positam in l. Titio fundum. ff. de cõdit. & demon. quod credens e bono viro excusatur à culpa qđ dicit esse menti tenendum. ¶ Sed posito sine præiudicio veritatis, quod commissio facta per Victorium peruenisset ad homines dictæ terræ, non tamen per hoc puto dici posse quòd Iudæus inciderit in pœnam non portando, tanquam nõ comprehensus &c. Quia imò dico Iudæum esse comprehensum in commissione facta per Victorium, quia dicit Victorius qđ hominibus Massæ, qui sunt consueti non cõducere blada sua ad vrbem Ferrariæ per tempora retroacta, liceat ibidem impune blada sua retinere &c. Et in his verbis constat comprehensum esse Iudæum, vt supra est probatum. ¶ Et si dicatur ex quo expressit & specificauit Gasparinum, & non Iudæum, videtur Princeps de Iudæo denegasse &c. respondeo quod specificauit Princeps de Gasparino. quia Gasparinus non est de hominibus Massæ. Sed aliquando stat ibi, & aliquando non prout exigunt necessitates suæ conditionis decimæ, & nõ sustinet onera cum illis hominibus Massæ: ideo non mirum si fuit ipse specificandus in specie: aliter non fuisset comprehẽsus sub appellatione hominum Massæ. Sed Iudęus ideo non fuit expressus, non quod Princeps ipsum excluderet; sed quia comprehendebatur sub verbo hominũ Massæ: ideo non fuit superuacue de ipsa habenda mentio, & in specie specificãdus. Et quod iste fuerit Principis intellectus arguitur ex eo quia sic intelligẽdo cõcessionem suam ipse respõdet ad omnia postulata per homines Massæ qui etiam pro frumẽto Iudei sup-
12 plicarunt quod in dubio præsumendum est † cum responsio indefinita seu vniuersalis in dubio debeat adaptari ad petita f vt quod petitum est videatur concessum, vel nõ cõcessum vt est bonus text. & ibi Ant. in c. inter dilectos. in verbo, cæterum, extra de fide instru. & facit tex. in l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interro. ac. §. præterea, inst. de inuti. stip. ¶ Et si dicatur dicẽdo specificè de Gasparino, videtur negatiuè re-
13 spõdere de Iudæo, vt l. cum prætor. ff. de iudi. cum si. † Respõdeo quod iura in contrarium adducta, loquuntur vbi de vno est dictum, & de alio est omissum, quia omissum videtur esse negatum: sed hic Iudæus non est omissus, sed in illis generalibus verbis, hominibus Massæ &c. comprehensus: igitur nõ mirum si cõtraria non obstant. Aliud est. n. omnino omissum esse: quo casu loquuntur cõtraria. & aliud est comprehẽsum sub verbis generalibus. licèt in specie de eo nõ sit facta mẽtio, & hoc est satis: quia sic sub verbis generalibus cõprehensus dicitur expresse comprehensus: secundum no. per Bar. in l. 1. & in l. Centurio, de vulg. & pup. Dum ergo dicitur esse respõsum tacitè dum vnum includit, & aliud omittit, quod aliud videatur excludere, hoc ego nego, quia in terminis nostris nõ omittit, sed sequuntur verba quæ possunt comprehendere casum: qui videtur prima facie omissus. igitur, vt non dicatur omisisse aliqua, sed ad omnia respondisse, credẽdum est principem voluisse etiam de Iudæo sentire. Et maximè, cum omnino eadem sit ratio quod de frumento Iudæi senserit sicut de aliorum frumento cum ad commodum hominum Massæ emanet ista concessio, non autem Iudæi. ¶ Pro hoc etiã facit, quia cõclusio rescripti & huius cõcessionis est apta & nata comprehẽdere Iudæum, vt suprà dixi. ergo ipsa & nõ aliud debet attendi, vt per Inn. & Io. And. & alios in c. super literis, extra de rescrip. & Bart. in l. Aurelius. §. Sticho. per illum tex. ff. de lib. leg. & per Bal. in l. præscriptione. in fin. C. si contra ius vel vti. pu. ¶ Et quod ista fuerit mens Principis colligitur etiam ex vno teste in causa examinato qui fuit orator pro cõmunitate Massæ ad impetrationem huius gratiæ & cõcessionis qui attestatur quod dum Princeps mitteret ipsum testem ad Victorium in specie dixit quod erat contentus quod frumentum Iudæi ibi remaneret. & si dicatur vni testi nõ creditur. vt l. vt iurisiurandi. ff. de testi. & l. vbi numerus. ff. de testi. cum si. Respondeo aliud procedere vbi agitur de aliqua
14 dispositione probanda. † Sed vbi agitur de declaratione voluntatis & mentis disponentis tũc satis est de volũtate & mẽte disponentis apparere per iudicia & coniecturas, vt est tex. & ibi omnes doc. in l. hæredes palam. §. sed si notam. ff. de testa. l. cum proponeretur. ff. de leg. 2. Testis autem vnus attestans in indiuiduo & directè de mente Principis sine dubio facit iudicium, & coniecturam, vt per glo. Bar. & doc. in l. admonendi. ff. de iureiu. & per Bart. in l. fi. ff. de quæstio. & per Bal. in l. cum proponeretur. de leg. 2. igitur &c. Tutiora tamẽ
15 sunt superiora fundamẽta, ideo illis magis adhæreo. ¶ † Ostẽditur etiam ista mens Principis ex consuetudine ipsius Principis, * vt d. §. & si notã. & l. seruus plurium. §. fin. ff. de leg. 1. Nam quis præsumitur velle id quod solitum est fieri. l. fi. C. de fideiussoribus, & ita inquit Bal. in l. fideicommissa. §. si seruo. ff. de leg. 3. facit. l. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edi. & in l. si prius. §. rectè. de aqua plu. ar. Sed probatum est per plures testes quod per tẽpora retroacta ipse Princeps est cõsuetus ita cõcedere hominibus Massæ de frumento ibi retinendo, non obstantibus cridis, & proclamationibus, quod etiam frumentum Iudæi ibi habitantis comprehendebatur: ergo etiam si qua dubietas esset in hac concessione principis vtrum Iudæus comprehenderetur, declaratur eius mens, & voluntas ex consuetudine sua concessionum præteritarum, vt voluerit etiam in hac cõcessione includere Iudæum prout
16 in præteritis inclusit. ¶ † Istam cõclusionem & intelligẽtiam cõfirmo ex regula illa vulgarissima, ꝙ beneficia principum latissimè sunt intelligenda, vt l. fi. ff. de consti. princ. & cap. dilectus. de dona. & c. cum dilec. de consue. cum simi. igitur & in terminis nostris latè intelligendo hanc cõcessionem Principis debemus dicere, Iudęum esse in ea comprehensum. ¶ Quinimò videtur dicendum, ꝙ etiam si verba illa in cõcessione posita hominibus Massæ &c. non essent in rescripto. Et solũ de Gasparino, & non de Iudæo in cõcessione esset facta mentio, tamen cum identitas rationis sit, & omnimodò par ratio inter frumentum Gasparini & Iudæi quantum ad homines, qui supplicant, immo & maior ex quo Hebræus erat daturus frumentum suum hominibus illis pro minori pretio, quàm alij, vt homines ipsi narrant in supplicatione. Nec etiam quãtum ad dominium sit differentia inter frumentum & frumẽtum, & paruum sit præiudicium domino cõcedenti. Videtur idcirco quod cõcessio facta de Gasparino non habeat tacitã exclusionem de Hebręo, sed imò potius inclusionem attenta identitate rationis, & modicitate præiudicij, saltem quando in petitione seu interrogatione facta fuit mẽtio etiam de Hebręo, vt accidit in proposito nostro. iste est casus, & ibi hoc ponit Bart. in l. 1. C. de diuer. rescript. & faciunt ibi scripta per Bal. & Saly. in fine. ¶ Quod etiam sententia dominorum iudicum bladorum Ferrariæ, qua cõdemnarunt istum Hebręum
17 in libris trecentis, sit malè lata, patet etiam ex alio † quia in ꝓcessu nõ reperio accusationem vel inquisitionem, nec etiam citationem ad sententiã: igitur sententia nulla. vt l. rescripto. §. si quis accusatorum. ff. de mune. & hono. & no. in l. 2. §. si publico. de adul. & l. de vnoquoq; de re iud. & l. nã ita diuus, de adop. cum si. ¶ Item non video in processu probatum aliquid contra Iudæum, quia solum video quod est datus terminus Iudæo ad se defendendum, & ipse nõ fatetur delictũ. nec producti sunt aliqui testes, nec aliqua instrumenta, nec quicquam aliud contra ea, igitur debuit absolui, vt l. qui accusare. de eden. & l. fi. C. de rei ven. cum simi. ¶ Et si dicatur, fuit descriptus habere modia triginta sex frumenti in terra Massę per officialem qui fuit missus ad describendum frumẽta &c. Respondeo quod ista talis scriptura non fuit producta in iu-
18 dicio, igitur nihil ad rombum ipsam nunc allegare. † Et posito quod esset producta, non probat: quia cum hic agatur de
g graui g delicto, ex quo pœna est grauis: quia librarum 300. &c. iuxta plenè no. per Bart. in l. leuia. ff. de accu. & l. non solum. §. si mandato. de iniur. & not. Ang. in d. l. leuia, non creditur tali descriptioni. text. est in l. diuus. de custo. reo. & ibi Bar. & ponunt doc. in l. ea quidem. C. de accu. ¶ Item si bene aduertatur, descriptio illa non concludit delictũ Iudæi: quia non concludit ipsum tenuisse frumentum in terra Massæ cõtra proclamata. Proclamata enim emanauerunt de mense Augusti ꝙ omnes habentes frumenta intra mensem portarent dicta frumenta Ferrariam. Et descriptio ista est de mense Nouem-

nembris, die 20. per quam dicitur ꝙ Dauid Hebræus habet
frumenti modia triginta sex, si volebant iudices probare cõ
uentionem Iudæi, debebant probare quod tempore procla-
matis Iudæus idem frumentum haberet etiam de mense No-
uẽbris, sic enim bene concluderetur contrauentio, aliàs enim
non video quod per solam descriptionem factam de mense
Nouẽbris concludatur delictum Iudæi: potuit enim Iudęus
habuisse illud frumentum die antecedente & descriptionem
ab hominibus illius terræ, & sic non ligaretur proclamante il
lo, igitur tanquam non concludens probatio non nocet He-
bræo. l. neque natales, de proba. ca. in præsentia. de proba. cũ
si. ¶ Accedit quia non sequitur. Hebræus de mense Nouẽbris
habebat frumentum; ergo illud etiam habuerat in præteritũ,
puta de mense Augu. l. & quæ nondum. §. quod dicitur. ff. de
pig. & declarat Bal. in l. si qui adulterij. C. de adulte. & Salyc.
19 clarè in l. ex persona. C. de proba. post Bal. † Non. n. procedit
argumentum quod ex præsenti pręsumatur in præteritũ, ni-
si quando aliqua præsumptio, vel coniectura est in contrariũ
vt d. l. ex persona. cũ glo. vbi ille qui nunc est pauper seu non
soluendo, præsumit' etiam in pręteritum quod fuerit in gene
re pauper, seu non soluendo. Et hoc propter præsumptionẽ
iuris quæ est quod quis lucretur, non autem depauperetur.
l. si defunctus. C. arbi. tutel. l. cura. §. deficientium. ff. de mu-
ner. & hono. Et similis pręsumptio resultat in casu d. l. si qui
adulterij. & ita procedunt notata per Old. & alios in l. 1. §. si
magistratus. ff. de magi. conueni. & comprobat bona ratione
Saly. in d. l. ex persona cum si. Nec istis obstat. l. liberis. §. fi. ff.
de lib. causa. cum si. quia ibi loquitur quando de præsenti tu
es in quasi possessione libertatis. certè si volo dicere qd nunc
tu es seruus meus: illa quasi possessio libertatis facit quod tu
indistinctè præsumaris verè liber de præsenti, postquã de pręsenti
tu es in quasi possessione libertatis: ideo indistinctè trãsfertur
onus probandi in aduersarium, dicentem quod tu es
de præsenti seruus. Non autem quærebatur ibi, an ex præsen-
ti quasi possessione libertatis tuæ præsumatur quod semper
in præteritum, seu aliquo certo tempore præterito fueris li-
20 ber. ¶ † Pręterea quoties præsens status habet contra se alicu
ius temporis præteriti necessariam veritatem: tunc ex præ-
senti non præsumitur in præteritum secundum Old. Nic. de
Neap. & Bal. in d. l. 1. §. si magistratus per l. 4. ff. de proba. Sed
certum est ꝙ licet de mẽse Nouembris Hebræus haberet cer-
tam quantitatem frumenti, necesse est dicere quod aliquo tẽ
pore præterito non habuit illud frumentum: cum frumen-
tum & similia triennio corrumpantur, vt not. glo. in l. 1. C. si
aduer. vsuc. & ibi doc. & glo. & doc. in l. diuortio. §. interdũ.
in verbo, reddet. ff. solut. mat. facit. l. igitur. & quod ibi Bald.
iuncta. l. præcedenti. in fi. ff. de iure delibe. & insti. de vsufru.
§. consumitur. no. Ang. in l. procurator tutorum. ff. de pro-
cur. & in l. procuratorem. C. de procur. & in l. 1. §. fuit quęsi-
tum. ff. ad Trebe. ¶ Ex quibus concludo d. Hebræum non cõ-
suetum conducere per tempora retroacta frumenta ad ciui-
tatem Ferrarię non debuisse condemnari ad pœnam prædi-
ctam, & dictam primam sententiam meritò fuisse retractan-
dam Alexand. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Eadem sup. eo. cõsi. 5. in fi. Pau. consil. 251. lib. 1. consi. 261. lib. 2. Car. 1. de ele. Roch. Cur. re. c. fi. de consu. Bal. l. omnes populi. fin. de iust. & in l. quod verò. de legib. Ias. l. 3. §. item acquiri mus. de acqui. hære. l. à Titio. de ver. ob. Deci. c. atsi clerici. §. 1. de iu. cap. 2. requiris de ap. cons. 227. And. Tiraq. in consu. pic. tit. retr. §. 20. nu. 2. cum seq. adde. inf. lib. 6. consi. 36. nu. 12.

b ¶ Larga. Anc. consil. 131. Feli. c. cum accessissent. de consti. Deci. l. fin. C. vnde leg. Ias. l. 1. nu. 53. de offi. eius cui mand. est iuri. l. si constante sol. mat. l. nemo potest. lec. 2. & ibi Io. de Monte. Fer. de lega. 1.

* Et pro hoc.] Idem tradit Alex. consi. 99. col. 2. lib. 6. & not. sequitur Fel. post Barbat. ibi ad c. sedes. col. 7. de rescrip.

c Iudæos. inf. lib. 6. consi. 99. inf. lib. 7. consi. 13. fa. sup. lib. 2. consi. 85. Soci. consil. 6. lib. 1. consi. 86. nu. 8. li. 4. consi. 62. li. 1. Deci. cap. consuluit. 3. num. 2. de app. Cor. consil. 260. lib. 3. Aymo. consil. 73. nu. 26.

d ¶ Mulier sup. li. 2. consi. 14. & fi. Deci. c. pastoralis. de excep. cons. 283. num. 2. And. Tiraq. de retract. conuentio. §. 4 glo. 7. nu. 13. infra lib. 5. consi. 165. num. 6.

e ¶ Credens. Alber. Alex. Ias. l. 1. ff. de eo per quem facit. erit Bald. l. vniuersi. C. de vectig. & com. Lap. alleg. cap. Feli. ca. veniens, de testi. de quarta. de præscri. Cur. Senior consil. 71. Cur. iunior consil. 19. Hipp. Marsil. in pract. in princip. num. 7.

* Principis.] Nota arg. ex consuetudine particulari ipsius patrisfamilias conciuit text. in l. vel vniuersorum. ff. de pignor. act. l. qui semisses. §. fi. ff. de vsur. Natta.

f ¶ Petita. Pau. c. cum pro causa, de senten. excom. Are. l. quæsitum. n. 3. ff. de acqui. hær. Soc. l. si is qui. §. vtrum. in fi. ff. de reb. du. Cor. cõsil. 334. in fi. li. 1. Cur. Senior. consil. 49. Ias. l. iustitia. de iust. & iu. l. si cui serui. §. si à filio. de leg. 1. Dec. l. fi. in fi. si cert. peta. limitat Decius ca. cæterum. de iudi. Ias. consi. 173. li. 4. Fran. Rip. in rub. de Resc. nu. 18. cap. 2. num. 67. eo. tit. adde pro regula. inf. li. 7. consil. 35. num. 1. Soci. consi. 102. lib. 3.

g ¶ Graui. Mari. Soci. trac. de cit. art. 16. Alex. sup. li. 4. consi. 113. num. 4. latè And. Tiraq. in consue. Picto. tit. retract. §. 8. glo. 9. nu. 16. cum seq. vide Alci. trac. præsump. reg. 3. præsump. 14.

EPITOME.

LEX, statutum vel consuetudo de tacita retroductione, non habet locum in locatione facta per modum venditionis fructuum, nec in facta ad longum tempus, vel sub pacto ꝙ conductor possit rem emere.

CONSILIVM LXXVI.

Visis dubitationibus pręmissis, & super illis opportu-
1 nè pensato videretur prima facie † dictas res cense-
ri reconductas his forma & modis, quibus inita fuit prima
locatio stante patientia locatorum, & perseuerantia condu-
ctoris, & hoc tam ex forma statuti pędicti hoc clarè volẽtis,
quam de iure communi. l. item quęritur. §. qui impleto. ff. lo
ca. l. legem. C. eo. tit. l. in rebus. §. fi. ff. de præca. notatur in ca.
1. extra de præca. Et si dicatur ꝙ iste non fuerit propriè cõtra
ctus locationis merè, licet virtute dictę francationis, videatur
in alium contractum transire. l. sicut. §. interdum. cum l. seq.
ff. loca. & videatur quidam contractus innominatus, factio
vt facias. l. naturalis. quasi per totam legem. ff. de præscri. ver
bis. Nec verbum, locatio, appositum in instrumento facit eũ
esse contractum nominatum. l. insulam. ff. de præscri. verb. l.
si olei. cum ibi no. C. loca. vel si dicatur ꝙ stante stipulatione
apposita in omnibus partibus instrumenti non iudicetur cõ
tractus innominatus, sed nominatus contractus stipulatio-
2 nis non locationis, vt no. Bar. in l. 2. in fi. de cõdi. ob cau. † Ta
lis stipulatio retinet tamen naturam cõtractus innominati,
vt notabiliter dicit Bart. in l. cum mota. de transa. ar. l. stipula
tus in princ. ff. de vsuri. l. damni infecti quidam, in prin. ff. de
dam. infec. & l. si vno. in princ. ff. loca. quod reputat Ange. &
Imo. singnlare in l. stipulationes non diuiduntur, ff. de verb.
oblig. vel etiam si dicatur ꝙ iste appellatur contractus cõsue-
tudinarius à consuetudine in ciuitate ista introductus & per
consequens iudicatur potius contractus innominatus quam
nominatus secundum Bal. in rub. C. de rerum permut. & in
aut. eo decursum. C. de do. ante nup. & Bart. in l. iurisgentiũ.
§. quinimò. ff. de pac. & Bald. in l. fi. in 1. q. C. quando lice. ab
emp. disce. Ad omnia hæc respondendum videtur quod attẽ
3 to quod talis contractus † quicunque sit, habet similitudinẽ
cum contractu locationis, vt colligitur ex permissione patiẽ-
tiæ, & alijs conuentionibus in instrumento descriptis, debet
iudicari de isto contractu secundum quod iudicatur de con-
tractu locationis, cui assimilatur. l. 1. §. si quis seruum. ff. de-
posi. l. eum qui. §. 1. ff. commo. & d. l. naturalis. §. fi. vnde vide
mus quòd dictus. §. qui impleto. extenditur ad contractum
præcarij facti ad certum tempus, quia habet similitudinem
cum contractu locationis. text. est in d. l. in rebus. §. fi. de præ
ca. & no. in d. ca. 1. de præcar. ¶ Sed præmissis non obstantib.
in casu de quo quæritur contrariam sententiam probabilio-
rem puto. moueor primò ex duobus quæ in proposito vo-
luit Bald. in d. §. qui impleto. in suis reportatis antiquis, non
4 in lectura quæ magis communiter habetur. † vbi quęrit, quid
si contractus non fuit initus per modum locationis, sed per
modum venditionis fructuum, vtrum habebit locum dispo-
sitio illius. §. loquentis in locatione, & vtrum videatur facta
renouatio tacito consensu? Arguit primò ꝙ sic, quia est eadẽ
ratio, & quia locatio, & venditio fructuum æquiparantur. al
leg. l. in venditione. §. 1. ff. de bo. auth. iudi. pos. cõtrarium de-
cidit, quia secundum eum ille tex. non excipit seu comprehẽ
dit

dit istum casum.pro hoc etiam allegat id quod in alia.q.notat ibi gl.magna ad fi.quæ dicit ꝙ durum erat recedere à verbis illius legis.successiuè pro confirmatione prędictorũ quęrit Bal.in d.§.qui impleto.vtrum ille.§.extendatur ad cõtractum emphyteuticum, & dicit videri quod non:quia in tali
a contractu desideratur scriptura.[a] l.1.C.de iur. emphy. ergo sine noua scriptura non potest videri facta conductio, vt in dic.§.qui impletu subdit Bald. quod etiam dato ꝙ scriptura non requireretur,vt tenent aliqui:tamen adhuc credit ꝙ nõ censeat facta renouatio;quia ibi agitur de vtili dominio trãs-
* ferendo, * non de modico præiudicio, prout agitur in §. qui
5 impleto. † patet ergo quod Bal. in materia nostra vult quòd dispositio loquens in contractu locationis,non extẽdatur ad alium contractum etiam habentem similitudinem cum contractu locationis.Nec etiam extendatur ad contractũ in quo
b agitur de translatione dominij[b] etiam vtilis.Sed ita est quòd contractus celebratus cum Girardo, non est propriè contractus locationis, sed transiuit in cõtractum innominatum vel consuetudinarium, vt suprà dixi. Ac etiam in dicto contractu agitur de francatione directi dominij vel quasi, & sic de magno præiudicio: ergo infertur renouationem dicti cõtractus factam non censeri.Confirmo alia ratione,& dico quòd dato etiam quod statutum prædictum vel dispositio iuris cõmunis de locatione loquentis posset extendi ad prędictũ cõ-
6 tractum francationis, † tamen stante ꝙ Girardus conductor contenta in instrumento non obseruauit, vt in themate præmittitur, non potest Girardus dicto instrumento primæ locationis initi, allegando dictam locationem in instrumento factam cum ijsdem pactis intelligi renouatam:quia illud qđ dicitur quod intelligitur renouata,& quod locator compellitur stare locationi tanquam renouatę,intelligitur esse verũ,
c si conductor pro parte sua adimpleuit: aliàs non: [c] pro hoc
7 bonus tex.in l.quęro.§.inter locatorem.ff.loca.† vbi etiam si expresse conuentum esset ꝙ conductor intra tempora locationis expelli non posset; tamen intelligi debet nisi cõductor cessauerit in solutione pensionis conuentę.& idem debemus dicere vbi statutum velit teneri locatorem stare conductioni tanquam renouatæ,quia intelligi debet si conductor conuenta seruauerit.iudicatur.n.de statuto vel consuetudine prout de contrauentione quadam, vel contractu.l.sed ea quæ lõga. ff.de legibus.Notat Bal.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iu.& in l.ea demum.C.de col.cum si.Ad prędicta facit.l.cum pro ponas.la.2.C.de pac.& c.3.de iureiurando. cum si. Nõ obst. prædictis.l.in rebus.§.fi.ff.de præcar.supra allega. quia respõdeo ꝙ in duobus cõtractibus reperitur de iure communi lo-
* cum habere dictam renouationem cõductionis præsumptæ, s.in præcario & in mera locatione, vnde non debet extendi * ad alios contractus etiam similitudinem aliquam habentes. vt dixi suprà secundum Bald.in dic.§.qui impleto. statutum etiam de quo suprà loquitur in cõtractu locationis, vnde nõ debet extendi ad alios contractus,etiam dato ꝙ similitudinẽ
8 haberent cum contractu locationis.pro hoc allego decisionẽ Bal.in l.1.C.de rerum permu.in versic.scias &c.† vbi dicit ꝙ statutum loquens in permutatione, non comprehendit venditionem,quia statuta sunt stricti iuris &c.Et idem tenuit Io. And.in addi.Spec.in tit.de emp.& vendi.§.nunc dicendum. el 2.in addi.quę incipit,est sciendum.Et tamen clarum est ꝙ contractus permutationis & venditionis sunt cõtractus similes.l.fi.ff.de rerum permu.l.2.C.eo.titu.ergo &c. Et maximè cum statutum istud sit correctorium iuris communis in pluribus, primò quia statutum prædictum vult ꝙ locatio intelligatur renouata pro eodem tempore pro quo primò facta fuerat locatio, sed de iure communi intelligitur renouata prosequenti anno tantum,& non vltra.d.§.qui impleto.¶Item est contra ius commune dum requirit ante finem locationis de-
9 nunciari per tres menses, & dum vult idem esse in prædijs vrbanis quod in rusticis contra d.§. qui impleto.† Ergo tale statutum correctorium non debet extendi etiam ex identitate rationis,vt not.glo.in auth.quas actiones. C.de sac. sanct. eccle.& in l.tam his.§.1.ff.de dona.causa mor.l.pręcipimus. C.de app.l.si vero.§.de viro.ff.sol.mat.Et plenè in statutis fir mat Bart.in l.omnes populi. in 6.qõ.principali. ff.de iust.& iur.& in l.non dubium.& ibi Bal.C.de leg.per hoc dicit Bal. in l.fi.C.de re.alie.ꝙ licet aliàs prohibitus alienare prohibea

tur pignori dare,vt ibi text. tamen fallit si statutum cõtra ius commune hoc induceret,per not.per glo.ibi,pro hoc bonus text. cum glo.in l.fi.C.de prædijs curi.lib.10.glo. per illum tex.notabiliter vult ꝙ licet aliàs prohibita venditione censeãtur prohibiti alij contractus alienationis.l. statuliberi à cæte
10 ris.ff.de statuli.† Tamen fallit[d] vbi contra ius commune es-
d se prohibita venditio; quia nec donatio nec permutatio quæ est venditioni similis(vt dixi)intelligitur prohibita,vt ibi probatur.& idem Bald.in aut.ei qui,circa vltimam chartã.C.de bo.autho.iudi.pos.& in ca.si clientulus.in fi.de ali.feu. & in l.voluntas.C.de fideicom.Ad idem tex.in c.1.& ibi hoc volunt doct.maximè do.Abb.de his quæ fiunt à præla. faciunt not.per Bal.in l.2.C.de vsucap.pro emp.Et per hoc patet responsio ad id quod dicebatur ꝙ iste contractus habet similitudinem cum contractu locationis.Et per consequens debet secundum naturam locationis regulari.l.1.§.si quis seruum. ff. deposi. quia imò vt dixi suprà dato ꝙ esset similis non debet fieri extensio, cum simus in statuto contra ius commune pro hoc quod no.Spec.in tit.de emp.& vendi.§. nunc dicendum est & restat.versic.sed pone statutum &c. vbi decidit qđ
e statutum[e] loquens de venditione non habebit locũ in adiudicatione insolutum per rationes quas ibi plenè prosequitur quanquam adiudicato censeatur quædam venditio.l.litis.cũ
11 si.ff.pro emptore.¶†Præterea,imò talis contractus est mul-
* tum dissimilis à natura contractus locationis, * quia in hoc contractu agitur de magno præiudicio & de francatione directi dominij vel quasi quod non est in contractu locationis per hoc, quia statutum prędictum loquens de locatione debet intelligi de proprio & vero seu mero contractu locationis,non de impropria locatione & non mera.vnde si statutũ dicit ꝙ de quolibet contractu debet solui gabella,non soluetur de contractu donationis qui est impropriè cõtractus. ita dixit Bal.in l.contractus.C.de fide instr. & est de mente Bar. in l.Labeo.la 2.ff.de ver.sig.Et similiter dicit Bart. in l.apud
12 Iulianum.§.fi.ff.quib. ex cau. in pos. eatur. † ꝙ statutum requires in contractu mulierum cõsensum propinquorum debet intelligi de proprio cõtractu: vnde non verificabit in adi tione hæreditatis, quæ non est propriè contractus. sed quasi contractus, vt ibi.& notant alij scribentes in l.multum.§.1. & in l.more.ff.de acqui.hære.cum si.Pro confirmatione prędictorum etiam facit,quia non potest negari quod dictus cõtractus non est merus contractus locationis, sed habet etiam mixturam cum alio cõtractu promissionis francationis & cõtractus innominati,vt dixi suprà vnde statutum,& quælibet dispositio stricti iuris loquens in casu simplici, puta in cõtra
* ctu locationis non cõprehendit * casum mixtum.ita dicit do. Ant.in procemio decretalium alleg.no.in l.2.in prin. de ver. oblig.& in l.cum pallam.§.præscriptione.ff.de adul.per hoc dicit notabiliter Bal.in l.hac cõsultissima.C. qui test.fa.poss.
13 † ꝙ statutum contra ius commune loquens de vltima volũ
f tate,nõ extenditur ad donationem causa mortis: [f] quæ nõ est merè voluntas,sed participat.iuxta no.in l.fi.C.de dona.causa mor.& insti.de don.§.1.& in l.2.ff.de dote prælegat. & in l.2.de leg.1.per docto.¶Item posito ꝙ dictum statutum cõprehenderet istum contractum; non tamen potest Girardus allegare renouationem primæ locationis, ex quo pro parte sua non adimpleuit.d.§.inter locatorem.& dictum est suprà
14 ¶ † Circa secundum principale dubium nõ videtur multum insistendum,attento ꝙ in cõtractu prædicto erat adiecta dies & pœna:quo casu secundum magis communem opinionem omissis disputationibus nõ est locus purgationi moræ.l.traiectitiæ.§.de illo.ff.de act.& oblig.l.magnam. C. de cõtrahen. & commit.stip.& l.qui fundum.circa princ. ff.de cõtrahen. emp.l.qui Romæ.§.Callimachus,de verb.oblig. & communiter doc.excepto Pe.& Cy.hoc tenent in l.si pacto quo pœnam.C.de pac.& l.si post tres.ff.si quis cau.& in l.si insulam. ff.de verb.oblig.& in d.l.magnam.& Ange.in d.§. Callima-
15 chus.per illum tex.Item attento† ꝙ iuramentum fuit apposi tum in contractu quo casu impeditur morę purgatio per illã singularem.l.si quis maior. C.de transac. & ibi hoc communiter firmant omnes.& Bart.& Ang. & mod.in d.l.si insulã. & Bald.in d.l.si pacto quo pœnam. & in d.l. & si post tres.
16 ¶ † Attento maximè quod d.l.si.quis maior, habet locum ne
g dum in contractu transactionis, sed etiam[g] in quocunque cor-

contractu. vt dicunt ibi communiter doct. per illum tex. in verbo pacta. & sequitur Imo. in d.l.si insulam, in 6. fallentia regulæ affirmatiuæ. ¶ Circa tertiam dubitationem omissis argumentis ad partes breuitatis causa requisitus, vt succinctè veritatem duntaxat attingam, considero quod iste non est contractus venditionis & si bene legatur totum dictum instrumentum non reperietur ꝙ dicti dominus Baldasar, & fratres aliquid vendiderint in totum: vel pro parte dicto Girardino, sed tantummodò reperitur ꝙ Girardinus promittit francare & titulo emptionis acquirere dictas res intra biennium pro pretio inter eos conuentos, de quo pretio pro parte dictæ francationis soluit Girardinus dictis locatoribus, tempore locationis libras 346. Cum hoc ꝙ facta integra solutione promiserunt locatores conductori facere instrumentum liberæ vēditionis. Non ergo ibi reperitur quod dicti locatores dixerint quòd de præsenti vendebant aliquid Girardino, † vnde
17 aliud [h] est promissio de vendendo, & aliud est vendere. l. in bonæ fidei. secūdum vnam lec. ff. de eo quod certo loco. not. gl. in c. pen. in gl. fi. de elec. in 6. Bart. in l. si pupillus. cū si. ff. ad le. fal. Bal. in l. 1. C. communia de leg. facit. l. si hæres. ff. de act. emp. licet ergo teneatur francare conductor, & locatores teneantur vendere, & receperint locatores partem pretij; nō sequitur, ergo cōpetit pro parte emptori actio ex empto: imò requiritur quod totum in termino soluerit, tex. est in l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. emp. ibi, & ideo si partem pretij offerat, nondum est ex empto actio. Pro ista parte videtur quasi
18 casus in l. fistulas. §. pen. & ibi Bar. ff. de contrahen. emp. † vbi dicitur quod si vendidit tibi fundum hoc pacto, ꝙ soluta pecunia tibi traderem fundum, certe si partem soluis nō teneor tibi pro parte tradere. & etiam si decessisti duobus relictis hęredibus, non teneor vni ex hæredibus tantum soluenti partē
19 suam tradere. Bart. ibi dicit quod facit ille tex. † ꝙ licet soluta sit quantitas pro parte, non tamē acquiratur dominiū pro parte; non. n. est verosimile quod venditor alienasset, nisi totum alienasset. ita dicit ipse. bene facit. l. in executione. §. pe. cum si. de verb. obli. Nec obstant verba apposita in instrumēto ibi, & de quo pretio. & pro parte dictæ francationis &c. quia respondeo, quod dato quòd emptor soluat pretium pro parte emptionis, tamen non competit sibi actio, nisi facta integra solutione d. §. offerri. & d. l. fistulas. Ex prædicta cōprobantur: nam si Girardinus diceret ꝙ pro parte pretij soluti tenentur locatores facere instrumentum venditionis de parte rerum venditarum: certè remaneret incertitudo de quibus
20 petijs terrę fieri deberet: † quæ incertitudo habet actum ipsum vitiare, quia non apparet pro quibus petijs terræ solutio facta fuerit. vt probatur in l. cum duo. ff. de in diem adiec. in fi. ¶ Ex quibus infertur ꝙ cum dictus Gerardinus in omnibus, & per omnia peo parte sua non adimpleuerit contenta in instrumento, non potest ex illo ad aliquid agere cum effectu. l. cū proponas. la 2. C. de pac. c. 3. de iureiur. ¶ Postremò indubitanter videtur casus iste decisus per l. si quis maior. C. de transac. per quam probatur quod etiam dato quòd incōtinenti facta solutione partis pretij esset acquisita actio Girardino ad compellendum dictos locatores ad vendendum, vel etiam esset Girardino acquisitum dominium dictarum rerū pro parte soluta, quod est fortius; tamen ratione periurij dicti Girardini plenè non obseruantis, ipse cadit ab omni actione, & id quod iam ex dicto contractu acquisitum esset perdit
* & restituere * teneretur, vt dic. l. si quis maior, ibi, in verbo, actione priuatus, & in verbo, emolumento quod ex pacto vel
19 transactione fuerit consecutus &c. ¶ † Circa quartum & vltimum quæsitum quanquam passus sit multum disputabilis, tamen quò ad propositum nostrum puto firmiter responden dum pœnam cōuentionalem adiectam in dicto cōtractu promissionis francationis, circa pactum præsentationis pignorū
i exigibilem [i] esse, cum non sumus in personis solitis fęnerari. hoc primò tenuit gl. in l. sed & si quis. §. fi. per illum text. ff. si quis cau. & ibi hoc sequitur Iac. But. & Ang. idem voluit glo. in l. pœnam. ff. de vsur. quæ indistinctè vult pœnam exigi posse, dummodò stipulator non sit solitus fęnerari. Et idem tenuit Pet. & Cy. in l. cum allegas, in princ. C. de vsur. etiam si sit adiecta quantitati dationis, dummodò nō simus in cōtractu mutui. & idem tenuit gl. in l. fi. §. vtrum. ff. de peti. hære. per illum tex. & Bart. in l. cum stipulati sumus. ff. de ver. obl. & Pau. de Cast. in l. Iulianus. §. idē Papinianus. ff. de act. emp. & glo. fi. in c. illo vos. de pig. & idem tenet Innoc. in c. tuam. de pę. & Archi. 12. q. 2. cum deuotissimam. Et idem in terminis nostris scilicet in pacto præsentationis pignorum tenuit Iac. But. & Bal. in l. rogasti. §. si tibi. si cer. pe. d. l. sed & si quis, §. fi. quia apponitur pœna pacto apposito ad cautionem, non ad augendam obligationem. Et idem tenet Iac. But. Bal. & Salyc. in d. l. cum allegas. Et sequitur Ant. de But. in d. ca. tuam. vbi refert ita sentire Spec. in tit. de obli. & sol. §. 1. ver. ad primum. Et idem Anto. de Butr. in c. dilecti. de arbi. & Floria. in l. pecuniæ. §. 1. ff. de vsur. post Iac. But. Et secundum quod referunt omnes doc. in locis prælleg. ista opinio de cōsuetudi
20 ne obseruatur Bononiæ. † Vnde quæ interpretationem certā semper habuerunt, minimè mutanda sunt. l. minimè. ff. de legi. vnde tam de cōsuetudine quàm etiā de iure, videtur quod in casu nostro hæc sit magis communis opinio quòd pœna exigi possit, licèt quidam contra quos non curo ad præsens referre, attento ꝙ in iudicando à communi opinione recedendum non est, vt habetur in locis vulgaribus. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Scriptura imò vt dixi in consuet. Paris. tit. de censi. in ru. in fi. & sup. eo. consi. 50. num. 4.

* Dominio transferendo.] Contra, quia. §. qui impleto. l. item quæritur. ff. locati. loquitur de locatione facta à rep. quæ transfert vtile. etiam in locatione breuis temporis. l. 1. & ibi gl. de lo. pub. fruen. gl. & Bart. ad l. 1. ff. si ager vectig. ita Rui. consi. 61. lib. 1. Natta.

b ¶ Dominij, sup. lib. 4. consi. 17. nu. 12. consi. 28. nu. 4.

c ¶ Aliàs non. Aymo consi. 87. nu. 3.

* Non debet tex.] Statutum contra ius commune non extenditur ad similem casum, adde not. per Deci. ad c. translato. in pe. col. extra de consti. Vtrum possit fieri extensio de contractibus ad contractus, & ad similia, non solum in statutis, sed etiam in conuentionib. scribit Dec. consil. 555. & repetit consil. 697. Et non fit extensio de persona ad personam. l. si in venditione. ff. com. præd. Natta.

d ¶ Fallit. Fabia. trac. emp. & vendi. 2. qu. princ. Barb. in ru. de re. per. Iaso. l. dedi. de condit. cau. da. l. 1. ff. de re. permuta. Purp. l. secunda, si cert. peta.

e ¶ Statutum. adde no. in consu. Paris. §. 13. gl. q. 10.

* Locationis.] Quòd istud statutum procedat in locatione cui annexum est pactum de franchitando, consuluit Alex. sibi contrarius. consil. 28. lib. 4. Natta.

* Non comprehendit.] Idem scriptum reliquit Imola consi. 35. In casu præmisso. col. 2. & consi. 145. Visis, & diligenter ponderatis col. 3. Rom. consi. 294. Hæc confessio. col. 2. Ias. consi. 74. circa princip. lib. 3. Deci. consilio 213. colu. secunda, Versic. Secundò quia iste est casus. Natta.

f ¶ Mortis. dixi in consi. Paris. §. 98.

g ¶ Etiam. imò tantum in contractu transactionis, vt tenet Cor. consil. 246. lib. 1. consi. 85.

h ¶ Aliud. dixi in consu. Paris. §. 55. gl. 1. q. 3.

* Et restituere. Adde amplius, quòd emptor non soluens reliquum pretij in termino conuento, perdit partem pretij soluti, & potest cogi ad reliquum, & venditor liberatur ab euictione, vt per Iaso. ad d. l. si quis maior. quarto not. post Mathesil. quem allegat. Nat.

i ¶ Exigibilem. dixi in l. vnica. q. 4. C. de sen. quæ pro eo quod interest adde sup. lib. 2. consi. 119.

DOMINICVS testamentum cōdidit in quo Thadeę, Antoniæ, & Beneuenutæ neptibus ex Iacobo filio iure institutionis certas pecunias reliquit, quas voluit dictas neptes & quamlibet earum habere cum peruenerint ad nubilē ætatem. Decessit Dñicus superstitibus dicto Iacobo eius filio hærede pro dimidia, & Cecho & Iohanne nepotibus ex filio præmortuo & hæredibus pro alia dimidia, & superstitibus dictis neptibus. Adita hæreditate dicti Dñici quęritur quo tēpore debeantur dictis nepotibus relicta. ¶ Secundo, quia post mortem dicti Dñici dictus Iacobus cum quatuor filijs, & dictus Cechus & Ioannes in cōmunione viuētes, & adinuicem omnia cōferentes laborarunt prædia cōmunia, & etiam prædia aliena cum bobus cōibus, accedētibus operis promiscuè omniū prædictorū. quæritur qualiter inter dictos Iacobum vnà cū dictis quatuor filijs ex parte vna, & dictos Cechū & Ioannem ex parte altera diuisio fieri debeat omnium bonorum, & qualiter etiā diuidi debeant reditus dictorum prædiorum tàm propriorum quàm alienorū. ¶ Tertiò, quia Baptista filius Iacobi prędicti stante dicta communione nonnulla bona acquisiuit de ludo Azardi; an debeāt tāquam cōmmunia diuidi.

CON-

CONSILIVM LXXVII.

Circa primum de quo quæritur, videretur prima cõsideratione, ꝙ relictum debeatur dictis neptib. cum erunt anno. 15. per tex. in aut. de tempo. non solu. pecu. §. & generaliter ibi. Nouimus enim, eos qui vehementer citius contrahunt nuptias non minus 15. anno. ad hoc procedentes &c. Vel videtur quod tempore nuptiarũ, seu cum contraxerint matrimonium per verba de præsenti debeatur, per l. sancimus. & quod ibi no. doct. C. de nup. & l. cui fuerit sub hac. cum ibi no. per gl. & doct. ff. de cõdi. & demon. & plenè declarat Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero, ad fi. ff. de cõ
1 di. & demon. ¶ † Sed his nõ obstantibus aliter cõcludendum est, videlicet ꝙ statim post completum 12. annum ætatis de-
a beatur relictum: quia illa dicitur ætas nubilis. [a] l. minorem. ff. de ritu. nupt. l. si vxor. §. fi. ff. de adul. l. 2. §. fi. ff. de priuile. cre. insti. quib. mo. tu. fi. post princ. cap. continebatur. de despon. impub. nisi malicia suppleat ætatem, quia tunc etiam ante dicerentur nubiles, vt in d. cap. de illis. el 2. cum ibi no. eo. tit. & no. in præalleg. cap. continebatur. & in cap. 1. de despon. impu. lib. 6. Non obst. text. in d. §. & generaliter. in aut. de tempo. non solu. pec. ¶ Quia respondeo ꝙ tex. ibi nõ dicit quod ætas annorum 15. sit nubilis ætas: adeò ꝙ minor ætas non sit nubilis ætas: quia esset contra iura alle. Sed ibi dicit quòd contrahentes nuptias non consueuerunt eas ante ætatem quindecim annorum contrahere, vt ibi etiam no. gl. Itẽ ille tex. loquitur de nuptijs. Sed aliud est esse nubilis ætatis, & aliud est contrahere nuptias. prælleg. l. sancimus. & d. l. cui fuerit. Nec etiam obstat d. l. sancimus: quia illa loquitur quando dispositio collata est in tempus nuptiarum, & non in tempus nubilis ętatis. Ideo enim moueri potuit testator ad relinquendum, cum essent nubilis ætatis, & non tempore nuptiarum. quia interdum contingit ꝙ plures impensæ necessariæ sunt ante nuptias, vt de dicto relicto sic posset dictis impensis prouideri, vt dicit Bart. in d. l. Titio centum. §. Titio genero. vbi inquit quod aliud est relinquere in tempus nuptiarum, quo casu debetur cum matrimonium cõtrahitur, & aliud est relinquere centum mulieri pro se maritanda, vel ad eam maritandam, quo casu incontinenti post nubilem ætatẽ potest mulier præstita cautione de nubendo petere legatum; quia ante cõtractas nuptias multæ expẽsæ necessariæ possunt fieri pro ea maritanda. & idem no. Bal. in d. l. sancimus. vbi al
2 legat. l. qui habebat. cum ibi no. ff. de vulg. & pupill. ¶ † Circa secundũ dubium videretur cõcludendũ prout cõcludit Bar. consi. 186. Cucciarellus. vbi dicit ꝙ si duo erant fratres simul habitantes & boues communes habentes, & vnus dictorum fratrũ habeat duos filios laboratores, & oẽs possessionem alienam ad medietatem fructuum laborarunt cum dictis bobus communibus, ꝙ in diuisione dictorum fructuum debent cõ
b siderari operæ [b] exhibitæ à personis prædictis. ¶ Secundò debent cõsiderari operę boum communium. Tertiò debent cõsiderari expensæ factæ in semine, & in alijs opportunis. vnde cõcludit quod in diuisione fructuum, ordo erit quia primò detrahetur de fructibus omnis impensa, puta seminis & similium: & si dicta impensa fuit æqualiter facta à dictis duobus fratribus, ęqualiter reuertetur ad eos, quia nullus casus euenire potest, qui hoc genus impensarum deductionis impedire possit. l. fundus qui dotis. ff. fami. erci. De residuis fructib. debet reduci id quod dari consueuit pro operis boum. Et sicut boues sunt communes, ita istud quod deducitur pro operis boũ debet æqualiter diuidi: quia istud quod res cõis quęrit, quęritur dominis pro ea portione pro qua dñi sunt. ff. de acquir. rerum do. l. cõmunis seruus. in fi. ¶ De residuis fructibus debet fieri diuisio in capita, s. vt dicti fratres filij, id est quilibet eorum tantundem habeat vnus quantum alius. Cũ enim dicta pars fructuum cedat pro operis ipsorum: illud quod quis lucratur ex opera sua illud debet habere præcipuum. l. cum duobus. §. si fratres. aliàs est. l. si fratres ff. pro soc. Et ita residet Bart. in d. consilio. & ita in proposito videtur quod quò ad prædia aliena laborata per prædictos, primò de fructibus debeat deduci impẽsa seminis, & similium. & illa debeat pro dimidia assignari Iacobo, & pro alia dimidia Cecho & Ioanni, si Iacobus pro dimidia contulit ad impensam prædictam. postea debeat de fructibus deduci quantum, consueuit dari pro operis boum cõmunium: puta si corbes decem pro collactio, vt vulgariter dicimus dari consuetum est. & istud debebit diuidi inter predictos, vt Iacobus habeat dimidiam, & Cechus & Ioannes aliam dimidiam. Si pro dimidia boues spectant ad eos, reliqui fructus debebunt diuidi in capita, vt Iacobus cum filijs ex septem partib. habeat quinque partes, & Ioannes & Cechus reliquas duas partes. hoc idem videtur velle Bald. in addi. quas fecit ad tractatum Bar. de duobus fratribus, vbi dicit ꝙ si duo sunt fratres rustici, & vnus habet filios. qui quotidie laborant in agro, quem communiter colunt: & alter non habet filios, quod ille qui habet filios, quia plus ponit de opera plus percipere debet de diuisione fructuum. Et illud plus, intelligitur secũdum eum arbitrio boni viri secundum qualitatem operarum. & ita refert se dixisse. ff. pro socio. in l. si societatem mecum. per ibi no. cum omnibus ll. sequẽtibus, vsque ad l. si socius pro filia. Idem etiam voluit & expressius Bal. in l. si patruus. in pen. q. C. communia vtriusque iud. vbi quærit, quid si sunt duo fratres rustici tenentes terras ad laborandum, vnus istorum habebat duos filios laboratores, & omnes scindebant terrã, qualiter diuidantur fructus ex cultura prouenientes? respondet, quod diuidentur in capita: quia societas respicit capita eorum qui ponunt operam in societate. vnde secundum eum præsupponẽdo quòd omnes in hoc actu operentur, cuilibet debetur portio. & subdit quòd non debet obesse dictis filijs quòd sint filiifamil. quia cum suis laboribus quærere possunt l. cum oportet. C. de bo. quæ lib. Fortius decidit Bal. in l. 1. C. pro soc. in 11. q. vbi dicit quòd si duo fratres mortuo patre conduxerunt prædia ad laborandum, & vnus eorum habet duos filios qui similiter laborãt & multos fructus quę fierunt: quæritur qualiter debeat fieri diuisio fructuum inter eos patrimonium diuidentes. Et dicit quòd debet diuidi in capita. Subdit tamen aduertendum esse quoniam si laborerium fuit factum cum bobus communibus dictorum fratrum, dicit quòd Bart. consuluit quod bobus attribuatur dimidia lucri: & alia dimidia attribuatur operis personarum: & prima dimidia ratione boum diuidetur inter fratres secũdum ratam dominij boum: sed alia dimidia quæ attribuitur personis diuidetur in capita. arg. d. l. 1. C. pro soc. & l. illud. C. de colla. quia si operæ boum locarentur, nõ minus fructi-
3 ficarent quam operæ personæ. † Sed Bal. in d. l. 1. hoc reprehendit dicens ꝙ imò operæ boum videntur accedere operæ personali, allegat in arg. §. si quis à non domino. instit. de rerum diui. & d. l. 1. cum gl. vbi secundum eum sentit gl. quod si vnus ponit rem & personam, & alter operam tantũ, in dubio fit æqualis distributio. Et sic vult Bald. ꝙ nulla fiat deductio respectu boũ, sed omnes fructus diuidantur in capita tãquã fructus operarum personaliũ, quia accedere videtur opera boum. Nec est verũ quod Bar. cõsuluerit eo modo quo refert Bal. Imò consuluit aliter in cõsi. incip. Cucciarellus, vt retulit suprà. Nec de iure nec per facti experientiã probatur ꝙ operæ boum deductis impensis tantum fructificent quãtum operæ personarum: maximè quando plures sunt personæ, vt in proposito nostro. ¶ Est igitur pro conclusione tenenda prima opinio quam recitaui superius quam approbat Bar. in dicto consi. & Bal. in d. l. si patruus & in dicto tractatu, & sic videtur magis communis, & melioribus & æquioribus rationi
4 bus roborata. ¶ † Quantum ad fructus prædiorum communium inter dictos Iacobum pro dimidia, & Cechum & Ioannem pro alia dimidia. concludit Bald. in præalleg. l. prima. C. pro socio. in 11. quæstio. quod dimidia fructuum videtur respicere proprietatem fundi, vt probatur in dicta l. prima cum glos. C. pro socio. & not. in l. prima §. nec castrense. ff. de collat. bon. in versic. & hoc tene menti ad quæstionem quam vidi de facto &c. & Bald. in l. omnimodò. §. 1. C. de inoffi. testam. & in l. certum. in l. 1. C. famil. ercis. & in aut. ex testamento. in versi. decimum capitulum. C. de colla. Et ista dimidia secundũ Bal. in d. l. 1. diuiditur tãtum inter proprietarios, quia si Iacobus est dñs prædij pro dimidia habebit in fructibus dimidiã dictæ dimidiæ, & Cechus & Ioannes aliã dimidiam dictæ dimidiæ: alia dimidia omnium fructuũ debetur ratione culturæ & curæ, & ista diuiditur in capita inter Iacobum & filios Cechum & Ioãnem, quia societas est huius naturæ, vt diuidatur in capita, non in stirpes, secundũ Bal. in d. l.

d.l.1. Et istud puto tenendũ dũmodò etiam de reditibus prædiorum communium primò deducantur impensæ seminis, & id quod dari consueuit ratione boum seu collatici, quod debebit diuidi secundum quod declaraui suprà circa diuisionem fructuum prædiorum cõductorum ad laborandum per
5 easdem rationes. ¶ † Quò ad tertium dubium præsupponen-
* dum est, ꝙ ludus Azardi [a] est prohibitus & illicitus.l.2.ff.de alea.l.fin.C.de alea.aliàs est l.alearum.C.de reli.& gl.in ca. clerici,& ibi plenè doc.de vita.& hone.cle.& Hos.in summa de excess.præla.§.1.ver.clericus.& in summa de pe.§.1.versi.
c quid de lusoribus. Et Sanctus Tho. [c] de Aquino in secũda secundę.q.31.arti.7.& Ray.in summa sua in secũda parte summæ ad fi.sub titulo,de ludo. Et moderni maximè Io.de Imo. in l.si quis cum sciret.ff.pro empto.vbi plenè. Illud ergo qđ obuenit ex turpi quęstu non tenetur quis communicare etiã cum socio cum quo contraxisset expressè societatem omniũ bonorum.l.quod autem ex furto.iuncta.l. præcedẽti.§.pen. & fi. ff.pro socio.nec tale lucrum aliquo respectu per Baptistam acquiri potuit etiam patri, cum quo Cechus & Ioannes communionem & societatem quandam habere dicuntur. l. quod seruus,& ibi no.doc.ff.de acqui.pos. Et expressè Ioan. And.in addi.Spec.in tit.de actore. §. 1.super ver.aduentitiũ & no.doc.in l.cum oportet.in prin.C.de bo.quæ lib.& in l. 1.in prin.post glo.ff.de his qui sunt sui vel alie. iur.& Bal.in aut.ex testamento.C.de colla.vbi in specie loquitur de acquisito ex ludo.& sic remanet præcipuum dicti Baptistæ. An autem teneatur ad restitutionem vel saltem erogare pauperib. non attingo: quia de hoc non quæritur. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Nubilis.& sic legatum factum pro dote est conditionale. Bar.Pau. d.§.Titio centum.Ang.consi.392.Pet.Ro.consi.134.Cor.consil.229. lib.4.Alex.inf.lib.5.consil.36.nu.1.limita quando est relictum loco legitimæ vel successionis, ita ꝙ filia à residuo est exclusa, quia tunc censetur purum & transmissibile per Alex.sup.lib.2.conf.55.& inf. lib.6.consi.209.& li.7.consil.169.in 6.consil.211.faciunt quæ noue dixi sup.lib.2.consi.109. generaliter limita quando legatum non est suspensum in euentum nuptiarum vt pulchrè consuluit Aym.consi. 101.dixi.in consu.Pari.lit.7.in rub.

b ¶ Operæ.sup.li.2.consi. 99.consi.133.

* Vide Ang.Are.in tract.malefi.super gl.medidore di mali dadi. Nat.

c ¶ Tho.& latius Gabr.Biel.in 4.senten.dist.15.q.13.&c. nostris. Bal.in rubr.C.de condi.ob turp.cau.decis.Tholo.192.& ibi Auffre.in Addi. Are.consi.81.glo.pragma.de spect.in eccle.non fa.ver.ludibria.Ro. Cur.rep.c.fi.de consu. Ias.l.iurisgentium.§.prætor ait.de pac.l.singularia.ff.si cer.pet.An.Are.in trac.malefi.vers.mẽtidori de mali dadi.

SVMMARIVM.

1 *Maritus iniustè expellens vxorem tenetur dotem restituere, & ad eius alimenta & impensas.nu.2.3.4.5.& 13.*

7 *Protestatio procuratoris non docentis de mandato, non valet. num. 26. nisi fiat iudice authorare nu. 10.*

14 *Mandatum speciale requiritur ad declarationem animi.*

17 *Appellatio & protestatio sunt actus extraiudiciales.*

20 *Ratihabitio quãdo non trahitur retro.& nu. 21.22.23.& 24.*

27 *Alleganti vbi quid conceditur, intelligitur & probanti.*

30 *Obligatio conditionalis non valet de iure debito.*

CONSILIVM LXXVIII.

Viso & diligenter ponderato processu inter dominam Angelicam agentem, & Ludouicum eius virum se defendentem. Videndum est, quæ futuræ sint partes dominorum iudicum causæ appellationis tam super dotis restitutione quàm super alimentis. In quo videretur prima consi-
1 deratione.† Ludouicum non solum teneri pro alimẽtis præteritis vxori per eum non præstitis, sed etiam ad restitutionẽ dotis. quod quidem probari videtur primò ex his quæ not. Bald.in l.fi.in fi.C.de senten.quæ sine cer.quanti.vbi inquit quod si vir expellit vxorem sine causa, quod tenetur ei dotẽ consignare. Mouetur eò quia ille, qui onera matrimonij non sustinet, fructum dotis habere non debet. alleg.l. pater.ff.de do.exce. Et quia dos est proprium matrimonium mulieris ex quo ipsa viuere debet.l.3.§. sed vtrum. ff. de mino. Et idem voluit Ioan.An.in addi.ad Spec.in titu.de don.inter virum. §.nunc de dote.super versi.si vero res. Facit quod in simili notauit Bal.& Ang.in l.si cum dotem.§.transgrediatur.ff.solu. mat. Sed ita est ꝙ Ludouicus censetur expulisse dictam eius vxorem eo ipso quòd ipsa fuit parata redire dummodò sibi per Ludouicum caueretur, quod nullam sibi sęuitiam inferret:& Ludouicus cauere recusauit.ad hoc quod no.gl.in ca. intelleximus. in verbo spõtanea.de adulterijs. & in cap. lite-
2 ras.de restit.spol.& in cap.significasti.de diuor.† vbi notatur quod si mulier de domo viri spõte recedit, si tamen volẽs redire nõ sit admissa, intelligitur expulsa, & spoliata. & ita etiã dicit Spe.in tit.de spõs.§.fi.vers.1. Sed Ludouicus videtur noluisse dictam eius vxorem ad secum habitandum admittere eò ipso quod noluit sibi dictam cautionem præstare prout tenebatur, cap.ex transmissa.& cap.literas.de restit.spol.& c. 1.vt lit.nõ contest.32.q.1.de benedicto. & quod ibi gl. Satis enim dicitur per Ludouicum stetisse quominus redierit ad habitandum ex quo tenuit ipse facere ea sine quibus ipsa tutè & commodè habitare nõ poterat.l.Caio.§.Imperator.in fi. ff.de ali.& cib.leg.l.Mæuia.§.fin.ff.de ann.leg.facit.l.nepos. Proculo.de verb.sig. Secundò fortificatur ex his quæ not.Io. And.in add.Spec.in tit. de do.inter virum.§.fi.in addit.quæ
3 incipit, quia hic de bãnito &c.vbi refert Rofr.† dixisse quod si excommunicatus in excommunicatione & cõtumacia perseuerat, vxor eius nolens secum cohabitare, potest dotem repetere. Mouetur per l. 1. C.de repu. Et sic tunc si mulier cũ viro nõ habitat.procedit à culpa mariti: ideo põt mulier dotẽ repetere: ita ergo esse debet in casu proposito propter cul-
a pam [a] mariti.qui dictam cautionem præstare renuit, cum ad
4 eam præstandam teneretur. ¶ † Tertiò pro hoc facit id quod no.Bal.in l.1.§.sed & scimus.C.de lati.lib.tol.vbi per illum tex.dicit quod si maritus sine causa expellit vxorẽ, debet perdere lucrum dotis : sed perinde est ac si Ludouicus vxorem expulisset, ex quo eam cum cautione redire volentem admittere noluit, vt suprà probaui, ergo &c. Et idem dico quò ad alimenta etiam præterita, & fructus dotis: quia ad eorum restitutionem tenetur Ludouicus. Hoc enim primò probatur ex his quæ not.Bald.in rub.de priui.dot.vbi inquit, quod si maritus non subijt onera matrimonij, tenetur restituere fructus dotis, quos expulsa vxore recepit : quia talis vir lucrum facere non debet.allegat.l.si ab hostibus.§. fin.ff.solut. mat. quia non videtur bonæ fidei possessor fuisse, qui pietatis officium nõ impleuit.allegat in argumentum.l.1.C.de his qui-
5 bus, vt indi. ¶ † Secundò probatur ex his quæ no.gl.& docto. in cap.significasti.de diuor.vbi habetur ꝙ si vxor fecit expensas, postquam recessit à viro nolente eam admittere, poterit eas repetere. Et illam gl. sequitur etiam Bal.in l.1.C.de leg. & not.Cy.Bal.& Sal.in l. quod in vxorem.C. de neg. gest.& Bal.Ange.& moderni in l.si cum dotem in §.si maritus.& in §.fin autem in sęuissimo.ff.sol.mat.& Spe.in tit.de spõs.§.fi. ver. 2.ar.l. 1.C.de instit.& substit.sub condi.fact.& l. Labeo scribit si mihi bibliothecam.ff.de cõtrahen. empt.bene facit quod no. Bar.in l.Caio.§.1.per illum tex.ff.de ali.& cib.leg. Sed vt suprà probaui, videtur stetisse per Ludouicũ, quominus vxor secũ habitauerit, ergo &c. ¶ Tertiò fortificatur per id quod habetur in l.de alimentis. C. de transac. & quod ibi no.Bal.qui per illam l. infert quod ille cui debentur alimenta licèt seipsum alat, tamen potest postea illa petere ab obligato quod facit secundũ eum pro viduis se alentibus, vt nihilo-
6 minus petere possint alimenta suarum dotiũ. ¶ † Sed præmissis nõ ob.cõtrariam sententiã probabiliorem proculdubio in casu proposito reor ex pluribus. Et primò, quò ad dotẽ, quod illa minimè restituenda sit, probatur, quia iste nõ est de casib. restituendæ dotis, qui enumerantur per gl. magist. & doc. in l.2.in prin.in gl.2.ff.sol.mat. & in l.1.C.de repu. & in c.per vestras,de do. inter virum. ¶ Nec obstat ꝙ maritus censeatur eam expulisse, eò ipso quod non admittit eam volentẽ redire cum cautione per eam petita, & sibi non præstita, iuxta not. in d.c.intelleximus,& in d.c.de benedicto.cũ si suprà allegatis. Quia respõdeo primò, ꝙ Ludouicus nõ fuit in aliqua mora præstãdæ cautionis, quia dato ꝙ per ser Ruffinũ asserentẽ se procuratorem dictæ dñę Angelicę petita fuisset dicta cautio à Ludouico corã vicario episcopi Bononiẽsis, tñ Ludoui-
7 cus nõ prẽstando dictã cautionẽ, non dicit fuisse in mora, † at
b tento ꝙ dictus ser Ruffinus suum mandatũ nõ exhibuit [b] in auten-

in cle.causam.de elec.l.nomē.C.quę res pig.ob.pos.l.si quis
inficiatus.& ibi hanc theoricam tradit Bart. & reliqui scribē
tes.ff.depos.l.qui in alterius.& ibi hoc not.Bart.ff.de reg.iu.
& no.Bar.in l.quod te.ff.si cer.pet.& in l.non solum.§.mor-
te.ff.de ope.no.nunc.in 2.q.prin.in versi.quæro an talis pro
testatio possit fieri per procuratorē.& in versic.tertiò princi-
paliter est videndum de protestatione incitatoria, vt in l. pa-
ter,aliàs incipit,quidā decedens.§.ex quo.ff.de admi.tuto.&
Bal.in l.si legatum.ff.de eden. Sed dictus ser Ruffinus nullū
exhibuit mādatum;ergo &c.Nec obst.si dicatur quòd ista do
ctrina procedit in actibus extraiudicialibus,secus in iudicia-
libus,per id quod no.Spec.in tit.de procuratore.§.1. ver.sed
quid si receptum erat &c.vbi voluit ꝙ si in terminis.ca.1.de
8 ele.in 6.† aliquis tanquam procurator in termino sibi præfi-
xo obiecit crimina cōtra electum,& in veritate habebat man
datum,tamen illud non exhibuit,vt quia illud habebat in ar
cha,vel de eo non recordabatur,certè secundū Spe.nihil ob-
stabit mandatum tunc nō fuisse productū, quia respōdeo ꝙ
dicta theorica Bart. & doc.procedit indistinctè,tā in iudicio
quàm extra quantū ad effectū cōmittendæ moræ,quia vtro-
biq; est eadē ratio:ergo debet esse eadem iuris dispositio.l.il
lud.ff.ad l.Aquil.c.translato,de constit.Et quod hoc sit verū
patet etiā ex his quæ no. Bar.in d.§.morte,dū tractat de pro-
9 testatione inhibitoria,vbi dixit,†quod si alicui fit protestatio
ne aliquid faciat ex aliqua causa vera & iusta : tunc ille cui fit
protestatio,debet illi protestationi parere,si veritas illius cau
sæ sibi ostendatur.allegat d.l.nomen.quæ res pi.obli.pos.&
tex.in d.clemen.causam.Secus si nō ostendatur veritas causę
10 protestationis illi cui fit protestatio, † nisi talis protestatio
fieret cū commissione,& authoritate iudicis,quia tunc absq;
eo ꝙ verificetur causa protestationis, debet ille cui protesta-
tur, protestationi parere,allegat.l.fi.ff.de leg.commis. & idē
no.Bar.in d.l.fi.ff.de leg.commis.vbi dicit quod ille tex. de-
bet intelligi, quando illa protestatio facta fuit per iudicē. Et
idem dicit Pet.de Anch.in cle.1.de exces.præla.¶Ponderant
ergo prædicti docto.solū an protestatio fiat per iudicē seu de
eius cōmissione:an verò per priuatū: quia quando iudex cō-
mittit protestationē,præsumitur ꝙ legitimè cōmiserit, & ha-
bita informatione iustitiæ ipsius protestationis,nō autē con-
sideratur an illa denunciatio facta fuerit per priuatū in iudi
cio,vel extra quando per iudicē nō est commissa talis prote-
statio.Sed ita est quod talis protestatio seu interpellatio facta
per ser Ruffinū, nō fuit facta cum commissione iudicis, nec
à iudice approbata : imò per iudicem fuit statutus terminus
11 Ludouico ad opponendum. ¶†Non ob.quod no. Spe.in tit.
de procuratore. §. 1.sed quid si receptum erat &c. quia nihil
facit ad propositum, quoniā aut nos quærimus, vtrū ad hoc
vt procurator constituat me in mora, si non adimpleo illud
quod ipse petit , & tunc dicendū est ꝙ non,nisi mihi ostēdat
mandatum,vt d.l.si quis inficiatus.& quod ibi Bar.cū cōcor.
quia nō sum in mora,nec in culpa,si non soluo, quia sibi cre
dere non teneor.l.1.§.1.ff. de eo per quē fac. erit & l.2.ff.qđ
fal.tuto.aut. Aut quærimus de alio effectu, vt qñ in termino
præfixo aliquis tanquā procurator opponit contra Titiū ele
ctum crimina & defectus,& tunc non exhibet mādatū,an suf
ficiat dummodo postea producatur mandatū, si de mandato
dubitetur,& dicendū est ꝙ sic, quia cessat ratio allegata in su
periori casu.ita loquitur Spe.in loco præalleg.& patet ex his
quæ leguntur & no.in l.licet.C.de procur.& in l.Pōponius.
§.rati.ff.de procu.& in c.1.in gl.in verbo absentia. de elec.in
12 6.† vbi si quis litigauit tanquā procurator in iudicio,& mā-
datum non produxit, valet iudicium.Tamen si postea oppo-
natur quod non habet mandatum,habet necesse procurator
suū mandatum producere, præsertim si opponatur ante litis
contestationem,aliàs si de mandato fidē nō faciat,iudiciū red
ditur nullum.Sed ita est quod in proposito quæritur an Lu-
douicus per interpellationē ser Ruffini petentis cautionē fue
rit cōstitutus in mora;ergo debuit exhiberi.¶Præterea etiam
potest respōderi,qđ nos non sumus in actu iudiciali,vt dicā,
infrà in 3.principali fundamēto.Et ex isto fundamēto,& etiā
ex sequentibus constat etiam dicta alimenta præterita nō de
beri,ex quo Ludouicus interpellauit vxorem,vt ad secū habi
13 tandum accederet, & ipsa non accessit, † cum non teneretur
præstare vxori alimēta,si sine iusta causa cessat cū marito habi
tare,& ei inseruire,prout tenetur.arg.l.Iulianus. §. offerri.&
l.qui pendētem.ff.de actio.emp.& in specie not.Iac.de Aret.
Cy.& Salyc.in l.quod in vxorem.C.de neg.gest. & not.gl.in
d.c.significasti.de diuor.& Spec.in titu.de spon.§.fi.ver.2.&
doct. in d.l.si cum dotem.§.sin autē in sæuissimo. & no.Bar.
in suo tractatu,de alimentis.ad fin.& in d.l. libertis quos. §.
1.ff. de ali.& ciba. legat. Nec potest dicta vxor se excusare ꝙ
non accesserit ad habitandum cū marito , eo quia sibi nō ca-
uit qđ ei malū aut sæuitiā non inferret,quia vt probatū est su-
prà Ludouicus non fuit in mora cauendi,ex quo ipsa mulier
dictā cautionem non petijt per se, nec per procuratorem mā
datum exhibentem.¶Secundò principaliter cōfirmatur,do-
tem nec alimenta præterita deberi . Nam dicta cautio petita
fuit occasione suspicionis allegatæ in scriptura producta per
ser Ruffinum,iuxta c.1.cum si.vt lite non contest. Modò sic,
an mulier suspicionem periculi personæ suæ habeat de viro
vel non, hoc pendet ab animo ipsius vxoris,quia suspicio, &
timor sunt passiones animi, vt de se patet,& colligitur ex no.
per Bar.in l.fi.in antep.q.ff.si quis ali.test.prohi. & per Inn.
& doc.in l.1.qđ metus causa. Ad hoc l.3.ff.quib.ex cau.ma-
14 io.& l.cōtinet.& l.recte scribit.ff.qđ met.causa.† Sed ita est
ꝙ ea quæ latent in animo non possunt explicari per procura
torem non habentem speciale mandatum, vt not.Ang.in l.si
quis intentione ambigua.ff.de iudi. vbi inquit ꝙ interpreta-
tio est declaratio voluntatis absconsę.Ideò libellum obscurū
productum à domino non poterit declarare procurator sine
c speciali mandato, c per no.in l.Pomponius scribit si frumen
tum.§.fi.& ibi hoc etiam no.Bal.& Ang.ff.de rei vēdi. & no.
Bar.in l.inter stipulantem.in vers.item dico ꝙ si libellus &c.
ff.de verb.oblig. per ibi no. per gl.sed ser Ruffinus nō habuit
speciale mandatum,ergo &c. Item specificè deciditur ex no-
tatis per gl.& ibi clarius Bar.in l.1.§.1.ff.de libe.agno.vbi vo
luit ꝙ requiratur speciale mandatū ad hoc vt procurator pos
sit denunciare & protestari circa ea quę non cōcernunt admi
nistrationem bonorū qñ illa talia non poterant esse nota, ni-
si quatenus à persona principali procedant,vt denūciare mu
lierē esse pregnātem.Sed ita est ꝙ an dña Angelica haberet su
spectum Ludouicū, non pōt esse notum nisi ab animo ipsius
mulieris,quia cōcernit passionē animi, vt dixi; ergo &c. Pro
hoc facit qđ no.Bar.& doc.in l.Paulus,aliàs incipit,per pro-
15 curatorē.ff.de acq.hære. † vbi tenet quod in casibus in quib.
hæreditas potest adiri per procuratorem, requiritur speciale
mandatum l.si quis mihi bona.§.iussum.eo.titu.ad idem gl.
in clemē.causam.in ver.specialiter. de electio. quæ tenet qđ
ad protestandum,& intimandum requiratur speciale manda
tum.Pro hoc etiam facit,quia dictus ser Ruffinus, vt dictam
cautionem ratione allegatæ suspicionis cōsequeretur.allega-
bat dictū Lud.deliquisse, multa iniuriosa & criminosa verba
de dicta Angelica proferendo . Sed ita est ꝙ ad talia allegan-
dū,requiritur speciale mandatū,vt in cle.nō potest. de ꝓcu.
Præterea dictus ser Ruffinus in sua scriptura protestatur qđ
inquātum eidem Angelicæ sit cautū ꝙ nō subeat aliquod pe
riculū,& possit tutè cum eo morari, ꝙ ipsa fuit & est parata
cum ipso morari,& obedire dicto Ludouico eū maritali mo
re tractando, & à contumelijs & iniurijs cessando, & sic iste
erat actus pacis,& remissionis iniuriæ, iuxta id quod legitur
& no.inst.de iniur.§.fi.& in l.1.in prin.ff.de pac.& in c.1.de
treu.& pa.vbi per doc.talia autē non possunt expediri per ꝓ
curatorē sine speciali mandato, vt no.Spe.in ti.de treu. & pa.
§.1.versi. hoc quoq;.per id quod habet in c.per tuas,de arb.
& in c.cum contingat.de transac.& in l.nam & nocere. ff.de
pac.& not.Io.And.in c.qui ad agendum.in fi.de procu.in 6.
¶Tertiò corroboratur prædicta, quia dictus ser Ruffinus ha-
bebat mandatum ad lites & causas duntaxat, per consequens
non videtur ꝙ potuerit denūciare & protestari Ludouico qđ
domina Angelica parata erat accedere ad secum habitādum,
dūmodò sibi caueret.hoc probatur ex his quę decidit Pau.de
Cast.in l.de pupillo.§.qui procuratorio.ff. de ope.no.nū. in
16 vltimis reportatis suis, † vbi dicit ꝙ ꝓcurator cōstitutus ad
negotia bene potest nunciare nouū opus,secus secundum eū
in procuratore constituto ad iudicia,quoniam licèt nūciatio
sit quædam prouocatio ad iudiciū,& etiam possit fieri per iu
dicē,seu cum iudicis authoritate;tamē non est actus iudicia-
rius: vnde potest expediri omni tempore etiā feriato l.1.ver,

item nűciatio.iuncto.§.nűciatio.& l.de pupillo.§. meminisse.ff.de ope.no.nű.Sicut dicit Bar.in l.si expressim.ff.de app.
17 † vbi dicit ꝙ appellatio dicitur actus extraiudiciarius: quia omni tempore fieri potest l.1.C.de fer. Sed ita est etiã quòd dicta protestatio,& intimatio facta per ser Ruffinum nõ potest dici actus iudiciarius,vt no.Bart.in l.cum filius.§.fin.ff. de verb.obl.& Cy.in l.minorum.C.in qui.cau.in integ.rest.
18 non est neces.& Bal.in l.2.in fi.C.de sacrosanc.eccl.†Nã potest protestatio & intimatio fieri nõ solum in iudicio,sed etiã extra,vt no.gl.in l.amplius.ff.rem ra.ha. & in l.fideiussor obligari.§.si.ff.de fideius.& in l.qui Romæ.§. cohæredes. ff.de
d verb.obl.& etiã potest fieri tempore feriato,[d] vt no.Bar.in d. l.cum filius.§.fin.Bal.in l.in cõtractibus.§.fi. C. de nõ num. pec.& latius Bart.in d.§.morte.circa vltimam chartã. ¶ Nec prædictis obstat si dicatur quod si Ruffinus non habuerit ad prædicta specificũ,& sufficiens mandatum,tamen potest Angelica ratificare gesta per ser Ruffinum nomine suo:& ratihabitio trahitur retro.& mandato æquiparatur, vt in l.fi.C.ad
19 Maced.& in regula.ratihabitionem.† Nam etiam in casibus
e requirentibus speciale mandatum, videtur ratificari posse[e] factum a procuratore generali,vt no.Archid.in c.qui ad agẽdum.de procu.in 6.allegat id quod habetur in c.per tuas,cũ ibi notatis.de arbi.& probatur in l.quod si de speciali.ff.de mino.quẽ text.pro notabili ad hoc alleg.Bal.in l. si maritus. mãdati.& in l.multum.C.si quis alte.vel sibi.Et not.Io.And. in c.cupientes.§.quod si per viginti.de elec.in 6.& Ang.in l. licèt.ff.de iud.quia plurib.modis respõderi potest. & primò
20 † ꝙ ratihabitio non trahitur retro, qñ ex hoc auferetur ius quesitũ illi cõtra quẽ fit ratihabitio,vt no.gl.in c.ratihabitionẽ.de reg.iu.in 6.Dum allegat tex.in c.ex parte decani.de rescri. sed ita ꝙ ante ratihabitionem quæsitũ erat ius Lud. quò ad omnes fructus dotis,quia sui erãt l.de diuisione. & l.seq. cum vulg.ff.sol.mat. Nec eos tenebatur conuertere in alimẽto mulieris,postquã post interpellationem factam per Ludouicum non accesserat ad habitandum secum,& ad operandũ viro, prout tenebatur l.sicut. ff.de ope.liber.& l. sed si vir.in prin.ff.de dona.inter virum & dictum est suprà.Nec maritus fuerat in aliqua culpa non cauendo,ex quo non fuerat interpellatus per personam,cui de hoc credere tenetur ex quo mãdatum nõ fuit exhibitũ:ergo talis ratihabitio retrotrahi non potest.¶Secundò respondeo ꝙ illud quod dicitur quod ratihabitio trahitur retro, & mandato comparatur,istud est per
f fictionem[f] nõ per veritatem, quia bene cõstat ꝙ mandatum specificum ab initio nõ præcessit,& not.Bar.in l.si is qui pro
21 emptore.ff.de vsucap.† Sed fictio non habet locum,vbi non cõcurrit æquitas.l.postliminium. in princ. ff. de capti.& est doctrina Bart.in d.l.si is qui pro emptore.Sed nemo sani capitis diceret æquum esse quod vxori debeantur fructus dotis, vel alimenta si ipsa non adimpleuit pro parte sua viro ea quæ tenebatur,scilicet operando ipsi viro,& secum habitando:præsertim cum de hoc fuerit interpellata, & marito non possit culpa imputari si cautionem mulieri non præstitit occasione alicuius suspicionis, quam de eo haberet mulier, cũ de hoc nõ fuerit requisitus per personam, cui credere non tenetur:ergo sine mora & culpa sua non debet vir priuari iure & commodo fructuum sibi legitimè acquisito l. si putator.
22 ff.ad l.Aquil.& in c.sine culpa,de reg.iur.in 6. ¶†Tertiò respõdeo ꝙ ad hoc,vt ratihabitio trahatur retro. requiritur ꝙ tempore quo fit ratihabitio alicuius actus,potuerit ille actus
g geri[g] per ratificationem,vt est text.fin.in l.bonorum.ff.rẽ ra. habe.Sed ita est quod hoc præsenti tempore, quo Angelica ratam haberet protestationem, & denunciationem factã per ser Ruffinum,nõ posset ipsa denunciare,& protestare Ludouico,ꝙ deberet sibi cauere, & eam in domũ maritali affectione retinere,quò ad effectum cõsequendi alimenta præterita, quia istud tempus præsens non est habile ad cõstituendũ Ludouicum in mora,nisi quò ad alimenta futura, nõ quò ad tẽpus præteritum,iuxta l.quod te.ff.si cert.peta.& l.si ex legati
23 causa.& l.cum filius.in fi.ff.de verb.obl.ergo &c.¶†Quarto respõdeo qđ ratihabitio trahit̃ retro, quãdo res est integra,& in eo statu in quo erat quando ab initio fuit gestus ille actus, qui ratificatur,vt l.si vxor.§.si quis vxorem. & ibi not.Dy. & Bar.ff.de adult.& Dyn.in l.Pantonius,in princ.ff.de acquir. hære.& Bal.& expressius Saly.in l.fi.C.ad Maced.& Bald.in aut.ei qui C.de temp.appel. & Spec.in tit. de obli.& so.§.1. versic.item pone obligasti. sed ita est quòd tempore ratihabitionis res nõ potest esse in eo statu, in quo erat tempore quo ser Ruffinus comparuit,quia tempore quo ser Ruffinus comparuit,& protestatus fuit,nõdum erat acquisitum ius Ludouico in fructibus dotis postea perceptis, ergo ratihabitio nõ
24 trahitur retro,vel etiam potest respõderi,quòd † ratihabitio non trahitur retro,quando actus nullo modo valuit; ita no. Bart.in l.obseruare, per illum tex.in fi.ff.de offi.procõ.Secus si aliquo modo valuit, vt in casu.l.licèt.ff.de iudi.vbi si iudicium inchoatum per falsum procuratorẽ ratificatur per dominũ,ratihabitio retrotrahitur:quia iudiciũ valebat à principio,quò ad iudicium procuratoris: vt no.gl.in l.licèt.in fin. C.de procu.& in l.si expressim.in versic.præscriptione. ff.de app.simile in l.fin.C.ad Maced.vbi filiusfa.obligatur ex mutuo per ipsum recepto, nisi pater ratum non habuisset, aliàs autem non erat tutus exceptione Macedoniani.Non mirum ergo si ratihabitio patris.trahitur retro,& ita declarat Salyc. plenius.sed interpellatio. & denunciatio ser Ruffini à principio fuit ipso iure nulla. vt superius est ostensum,ergo ratihabitio non trahitur retro ad initium. ¶ Quartò principaliter fortificantur prædicta:quia dictus Ruffinus petijt dictã cautionem occasione allegatæ suspicionis propter verba iniuriosa,& criminosa,quæ asserunt fuisse prolata per Ludouicũ de
25 persona vxoris, † sed ita est quòd vbi petitur cautio allegãdo suspicionẽ necesse est causam suspicionis probari vt no.Guli. de Cug.in l.illicitas.§.ne potiores.ff.de offi. præsi.alleg.tex. in §.sed neque.cum ibi no.in aut.de manda.prin.& probatis causis suspicionis,tũc iudex cum causæ cognitione debet cõpellere ad cautionem præstandam, si causæ sunt legitimæ,vt etiam no.Cy.& Salyc.in l.denunciamus.C. de his qui ad eccle.confu. facit quod not.Bar.in l.ait prætor.§.si debitorem in versic.quærit Dy.&c.ff.quæ in frau.cred. & Ange.in l.qui
26 bona.§.qui damni.ff.de dam.infec. † per hoc facit,quia vbicunque aliquis mihi protestatur ex certa causa expressa,vt aliquid faciam, ita demum teneor illud facere, si illam causam expressam ostendat mihi esse veram,vt no.Bart.in d.l.nõ solum.in §.morte.per l.1.in fine cũ l.seq.ff.quod fal. tuto. au. & dicta l. nomen.C.quæ res pig.obli.poss. & in cle. causam.
27 de electio.†Et vbi iura concedunt aliquid alleganti factũ aliquod,intelliguntur non de allegatione sola,sed quod probatur ita verum esse: vt no.gl.in l.4.in prin.ff.vi bo.rap.& in l. 1.in prin.in gl.1.ff.si quadr.pau.fecis.di.& no.Bar.in extrauag.ad reprimen.in verbo asseratur.& in glo. in l.si cuius.in gl.1.ff.de appel.reci.& gl.fin.in l.2. C.quod met.cau.glo.in cap.non est de consue.in 6.& in cap.cum super.& in ca.post electionem.de conces.præb.& in ca.1.de his quæ fi.à maio.par.cap.& gl.in l.si prius.in versic.exisset.ff.de oper.no.nun. per quam dicit in proposito ibi Angel. quòd si statutum dat præmium accusanti,non debet accusans præmium illud habere nisi probet contenta in accusatione esse vera.vnde quantumcunque iura disponerent simpliciter quòd mulieri alleganti haberet suspectam sæuitiam viri, esset cauendum:de-
28 bet intelligi,scilicet & probanti:†quia vani timoris nulla est habenda consideratio.l. 3.ff.qui ex cau. ma.l. si quis ab alio. ff.de re iudi.l.metum.ff.quod metus causa. & c. cũ dilectus. extra quod met.cau. Nec obstat quod not.gl.in d.cap.de benedicto. 32.q. quia dico quod decisio illius glossę apertè cõfundit intentionem Angelicę.Nam illa glossa vult quod aut non allegatur suspicio viri: & tunc vt maritus consequatur restitutionem vxoris adulterę,debet nuda cautione cauere ꝙ nullum malum inferet mulieri.Aut allegat suspicionem viri & tunc cauendum est cum fideiussore vel pignore, vt ibi per glo.& ista allegatio suspicionis debet intelligi cum probatione, vt proximè ostendi.nisi fortè euidenter constaret de causa suspicionis,vt quãdo cõstaret mulierem commisisse adulteriũ,prout erat in casu d.c.de benedicto, per quod adulteriũ tunc cõstat mulierem iniuriã intulisse marito,& domui suæ, vt habetur in l.miles.§.si socer.in fi. ff.de adul. Meritò absq; alia probatione causæ suspicionis allegatę cauendum esse, vt in pręalle.c.de benedicto.Sed in casu nostro,& proposito petita fuit præstatio cautionis allegando suspicionem,& causas
29 suspicionis quę minimè probatæ fuerunt:† ergo maritus nõ fuit in mora. si non cauit anteq̃ probarentur causæ suspicionis.

nis. nam ante probatas causas suspicionis maritus erat incertus, qualiter cauere teneretur, an simplici cautione nuda: an verò cum fideiussore vel pignore, per notata per gl. d. c. de benedicto. vnde ex quo per talem denunciationem sine probatione non redebatur certus Ludouicus quid facere deberet, & qualiter cauere teneretur, talis denunciatio nō releuat denunciantem. l. aut qui aliter. §. 1. ff. quod vi aut clam. l. denūciasse. §. 1. ff. de adulte. & in cle. caulam. ¶ Quintò, quia dicta protestatio & oblatio facta per ser Ruffinū facta fuit sub cōditione. Nā vt in sua scriptura cōtinet, asserebat quod tunc erat, & semper fuerat Angelica in proposito satisfaciendi petitis, & potestatis per Ludouicum, seruatis tamen per Ludouicum ipsi Angelicæ promissis tempore contracti matrimonij inter eos de filijs dictæ Angelicæ &c. nam illi ablatiui absoluti videlicet, seruatis tamen, faciunt cōditionem. l. à testatore. ff. de cōdi. & demon. l. euictis. ff. de vsur. † cùm ergo Angelica purè teneretur ire ad habitandū cum Ludouico, & sibi cōiugalia seruitia exhibere, & ipsa obtulit verè adimplere sub conditione, sequitur ꝙ ista oblatio Angelicæ, quæ succedebat loco implementi. l. acceptā. cum ibi notatis. C. de vsu. & l. obsignatione. C. de sol. & no. in l. si mora. ff. sol. mat. non fuit facta eo modo, quo fieri debebat, scilicet purè, & per consequens cum Angelica non offerret se paratam adimplere, prout tenebatur, nō fuit in mora Ludouicus, si non adimpleuit pro parte sua cauendo. l. Iulianus. §. offerri. ff. de ac. emp. l. ædiles etiam. §. fi. & ibi not. ff. de act. emp. bene facit quod not. Bart. in l. si solutionis. in ver. quæro quando emptor. ff. de sol. Et hoc attēto quod Angelica nō probauit aliquid promissum sibi fuisse per Ludouicum circa filios ipsius mulieris.

31 ¶ † Nec prædictis obstat, si dicatur ꝙ Ludouicus nō cōtradicit protestationi factæ per ser Ruffinum, & sic tacendo videtur consensisse, iuxta. l. si filius. ff. ad Macedo. Et quod no. gl. in l. si fideiussor. in princ. ff. qui satisda. cog. Quia semota di-

32 sputatione illa videlicet † an præsens protestationi & nō cōtradicens videatur consentire, de qua per doc. in c. Cumana, de elec. & c. cum M. de constit. & in d. §. morte. & Ioā. Mona. & Io. And. in c. generali. de reg. iu. in 6. in mercu. Et gl. & Archi. 27. dist. ca. 1. Clarè apparet ex actis quod Ludouicus non cōsensit dictæ protestationi in partibus facientibus cōtra eū. Et ideo non fuit necesse aliud opponere in termino præfixo ad opponendum: quia sciebat Ludouicus ius suum saluum esse ex priore cōtradictione. l. sicut. §. nō videtur. ff. qui. mo. pig. vel hyp. sol. Et ex prædictis patet nullatenus obstare in contrarium allegata, quia illa fortè militare possent, quando Ludouicus sine causa expulisset, aut non admisisset vxorem, sed in proposito nostro Ludouicus fuit paratus eam admittere, vt patet in protestatione Ludouici, nec expulit eam vt fatetur ipsa respondendo positionibus, ergo &c. nec obstat ꝙ sibi cautionem petitam non præstitit, quia ad hoc multifariè superius responsum est. ¶ Ex quibus concludo malè fuisse iudicatum super dictis alimētis: & bene appellatum pro parte dicti Ludouici. Alex. Tartag. Imolensis. I. V. doctor Ferrariæ iura ciuilia ordinariè legens.

ADDITIONES.

a ¶ Culpam. suprà lib. 4. consi. 55. num. 11. & hoc firmat And. Tiraq. in consuet. Pict. tit. retrac. §. 10. nu. 12. cum sequen.

b ¶ Non exhibuit. dixi in consuet. Parisi. §. 13. gloss. 11. num. 2. & latius dom. Andr. Tiraq. in consuet. Picto. titu. retract. quæstio. 36. gloss. 2. num. 10.

c ¶ Mandato Bal. consi. 220. istæ rationes. lib. 2.

d ¶ Feriato. And. Tiraq. in tract. retract. proximi. in fi. nu. 77.

e ¶ Posse. licèt inaduertenter contradicat, Phili. Fran. c. ratihabitionē. fal. 6. de reg. iur. in 6.

f ¶ Fictionem. Andr. Tiraq. in tract. retract. proximi. §. primo gloss. 10. nume. 69.

g ¶ Geri. sup. lib. 2. consil. 135. And. Tiraq. in d. tract. in consue. Picto. §. 1. glo. 10. num. 85.

EPITOME.

ARBITRATORES assumpti super dote restituenda possunt pronunciare super æstimatione.

CONSILIVM LXXIX.

Eleganter & subtiliter admodum allegatū & consultum est circa quęsita per excellentissimos dominos suprà consulentes * mihi fratres honorādos. adeò vt nulla opus sit additione, sed ne clausis penitus oculis cum eorum conclusione transire videar, hæc pauca, infrà subijciam. Circa tria videntur fuisse electi æstimatores & arbitratores in dicto cōtractu dotis videlicet circa æstimandas dotes seu res ipsas in cōtractu deductas. Secundò ad declarādum res ipsas & cōfines & pertinentias earum. Tertiò ad declarandum modum & formam tradendi ac dandi & restituēdi res seu dotes prædictas in casu restituendæ dotis, & omnia & singula ab ipsis dotibus dependentia. ¶ † Circa primū

1 videtur, quòd dicti arbitratores æstimauerint res ipsas in cōtractu deductas: quia sic patet ex præfationibus arbitramenti, & declarationis eorum, quę præfationes declarant finalem intentionem ipsorum disponentium l. 1. ff. ad Maced. & ibi no. Bart. & in l. fi. ff. de hære. insti. cum si. Sed in præfationib. arbitramenti sunt hęc verba: Quì appresso serà scritto vno lodo è dechiaratione da per noi Dominico de Cecho, & per Piero de Richo dechiaratori, arbitri è amici communi eletti per Zuane de Simone è per madonna Antonia de maestro de Buccio, à douere dechiarare e ponere estima e pretio à due possessioni, e certe altre cose de detta madonna Antonia, laquale da al detto Zuane suo marito per le sue dote, è hauendo noi hauuto piena informatione, de la valuta de esse cose, laudemo e sententiemo come quì di sotto si contiene per partito. Dechiarando che le dotte de detta madona Antonia siano florini 500. è prima la possessione &c. pōderanda sunt illa verba videlicet, à ponere æstima, & illa verba videlicet; hauuta piena informatione de la valuta di esse cose laudemo &c. per quę nō potest colligi aliam fuisse intentionem dictorum arbitratorum, nisi procedere ad æstimationē per iura proximè allegata, & cum in nulla parte dictę declarationis sit facta alia æstimatio, sequitur quòd ex mente dictorum arbitratorum illa verba videlicet, dechiarando che la dota di detta madonna Antonia siano florini 500. denotant dicta bona esse æstimata valoris dictorum florenorum 500. Accedit: quia nō intentio verbis, sed verba intentioni deseruire debent c. in his & c. intelligentia, de verbo. sig. Causa enim quare dicti arbitratores pronunciauerunt dictas dotes esse florenorum 500. subintelligitur ex præcedentibus, scilicet, quia ita æstimabant tanti valere dictas res. ad quod bene facit l. 1. in fi. cum ibi no. per Bart. ff. de hære. insti. Per præcedentia enim datur intellectus ad sequentia l. qui filiabus in princ. & l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. ¶ Circa secūdum etiam clarè percipitur ex dicto arbitramento declaratas fuisse res & cōfines particulariter, & de hoc non fit dubium, & postquam arbitratores æstimauerunt res dotales, & declarauerunt in dote & in restitutione esse certam æstimationem, vt infrà ostendam satis æquipollenter declarasse videntur res ipsas, cum in earum loco successerit ipsa quantitas pecuniæ declarata l. si ita fideiussorē accepero. ff. de fideiuss. prout plenius infrà dicam. & nō refert quid ex æquipollentibus fiat. l. fi. in fi. ff. mandati l. in summa in princ. ff. de reg. iur. ¶ Circa tertium verò facere videtur dubium, ꝙ dn̄a Antonia non videatur voluisse dicta bona æstimari, vt æstimatio faceret emptionē, adeò ꝙ pecunia, vt ęstimatio esset in restitutione dotis, sed videtur voluisse res ipsas debere restitui. licet sub eadem ęstimatione, quę fuerunt ęstimatę, & sic periculum deteriorationis spectaret ad maritum, iuxta l. si inter. C. de iure dot. & l. plerunq;. §. pe. eo. tit. Cum si. Et hoc videntur prima facie sonare illa verba cōtractus, sicut etiā in protocollo repeririuntur scripta, necnon modum & formam tradendi ac restituendi res seu dotes predictas in casu restituendę dotis. Et sic solū vr̄ ꝙ arbitratores habuerint potestatē declarādi circa qualitatem seu modū, & formam restituēdi, nō circa substantiam rerum restituendarum, & sic nō potuerūt egredi terminos compromissi l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbi. l. diligenter. ff. manda. ¶ Tamen hoc non obstante. sentio cōtrariū. primò, quia in initio dicti contractus & instrumenti fuit dictum quod ex causa dotis & pro dote dabantur per Antoniam omnes res suę pro ea tn̄ ęstimatione, quę fiet per dictos ęstimatores. Et istud est positum in instrumento ante clausulam suprascriptam, in qua dicitur: Necnon modum & formam tradēdi, dandi, ac restituēdi res seu dotes prędictas. Et proculdubio constat qđ illa verba primò apposita per quę dice-

dicebatur quod Antonia dabat in dotem omnes res suas, pro ea tamen æstimatione, quæ fieret per æstimatores, erant apta
a comprehendere æstimationem, quæ faceret emptionē.[a] † Attento maximè : quia in dubio æstimatio facit emptionem * l. quoties. C. de iure dot. & not. in d. l. si inter, & perinde est ac si pretium fuisset datum in dotem, vt d. l. quoties, & l. pretiũ. C. de rescin. ven. ergo licèt in dicto instrumento in ea sequēti clausula dicatur: Necnon modum & formam tradendi, dādi, ac restituendi res seu dotes prædictas, nō est verum dicere ꝙ arbitratores nō habuerint potestatem declarādi ꝙ restituatur aliud quā ipsa corpora specierum datarum in dotē. Quia cum suprà in instrumento facta esset mentio de æstimatione, per illa verba : Pro ea tamen æstimatione &c. nihil repugnat ꝙ sub illis verbis scilicet dādi, ac restituendi res seu dotes prędictas comprehenditur pretiũ, seu æstimatio, de quo seu qua superius facta erat mentio. Cum suprà facta esset mentio de
3 æstimatione, † & rei appellatio generalis est apta omnia comprehendere l. 1. si certum pet. & l. rei. ff. de verb. sig. Et (vt dixi) facta declaratione æstimationis, illamet æstimatio & pretium censebatur data seu datum in dotem : & hæc tantò magis procedũt per illa verba; Seu dotes prædictas, quæ sine dolo sunt apta comprehendere ipsam æstimationem de qua suprà est facta mentio, vt de se patet, & no. Bar. in consilio, Domina P. per Bal. in d. l. quoties, in fi. † & posito ꝙ in instrumē-
4 to sumpto ex protocollo non essent illa verba, seu dotes prædictas, quæ sunt in matrice & originali standum est ipsi ma-
b trici, [b] vt in aut. de tabel. §. pen. & ibi not. & l. veluti. in versic. minus plenè. & l. si quis ex argentarijs. §. prætor. & ibi Bar. & alij. ff. de eden. c. quoniam contra. de proba. & no. Bart. in l. si librarius. ff. de re iu. & in l. Sempronius. proculo. ff. de leg. 2.
5 cum simi. † Et illa dictio seu, regulariter est omnino disiunctiua, sicut dictio, aut l. 1. §. sublata. ff. ad Treb. l. generali. C. de sac. sanc. eccl. no. Bart. in l. si quis ita. ff. de auro & argen. lega. & nihil repugnat in hac parte quod dictio seu, disiungat omnino, ponatur inter diuersa, cum aliud sit dos, aliud sint corpora comprehensa sub dote: sicut dicimus in hæreditate. l. 1. C. de euic. l. 1. ff. de rerum diui. Nec expedit tractare quomodo stet dictio, seu, in alia clausula in qua dicitur ad æstimandum dotes seu res prædictas: quia de illa nunc nō quærimus.
6 ¶ † Comprobatur hæc conclusio, quia dos [c] est ius quod-
c dam vniuersale, & incorporale distās ab ipsis corporibus sub dote comprehensis; sicut dicimus in hæreditate, ꝙ est ius vniuersale; & aliud est hæreditas, aliud corpora hæreditaria. hæc habentur in l. quod dicitur la 1. cum gl. ff. de impen. in re. dota. fa. & l. si marito. §. fi. ff. sol. ma. saltem quando omnia bona sunt data in dotem, vt fuit in casu nostro, vt declarant doct. maximè Bal. in l. fi. C. de sen. quæ sine cer. quanti. in rubric. ff.
7 solut. matri. vbi plenè per Bar. † & ideo in dote sicut in alijs vniuersalibus pretium succedit loco rei, vt not. in l. Labeo & Sabinus. in §. item si dominus. ff. de verb. signi. & not. Bart. in dicto cōsilio & in rubrica. ff. sol. matr. facit. l. si rem & pretiũ ff. de petit. heredit. & ergo posito ꝙ arbitratores haberent potestatem declarandi modum & formā super restitutione dotis dicitur esse ius quoddam vniuersale, viderentur habere potestatem declarandi ꝙ æstimatio seu pretium certo modo restituatur, quia cùm dos sit ius vniuersale, pretium succedit loco rei. vt dictum est. Fortius voluit Bart. in l. Aquiliana. ff. de
8 transac. & Ange. in l. de his eodem in titu. † ꝙ licèt arbitrator electus super vna re particulari non possit cōdemnare ad dādum vnam speciem pro illa, quia nō debet egredi fines compromissi l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbi. vnde videmus ꝙ iudex aditus in actione communi diui. super vna re communi, non potest occasione rei communis ponere manũ in aliam rem non commune. l. arbor. §. de vestibulo. ff. communi diui. Tamen bene poterit arbitrator electus super vna
d re condemnare ad dandum pecuniam [d] seu æstimationē pro re l. cum in fundo. §. si fundus. ff. de iure dotium. Quia pecunia est per quam omnes aliæ res æstimantur: & sic alia res esse non videtur l. si ita fideiussorem accepero. ff. de fideiuss. ita signanter concludit Barto. & Ange. in dictis locis. & Ant. de But. in c. cōstitutus. ad fi. de religio. domi. per illum tex. cum glo. & pro c. nisi de præbendis. idem tenet Ant. de But. in ca. quintauallis. de iureiur. & ibi etiam Ioan. de Imo. in 21. differentia inter arbitrum & arbitratorem. & Ant. de But. in cap. licèt Heli. de simonia. Et istud sufficeret pro decisione istius dubij : quia mulò maior dubitatio erat in casu illo quàm in casu nostro, in quo tractamus de iure vniuersali, in quo pretium succedit loco rei, secus in particularibus l. qui vas. §. fi. ff. de fur. l. si eum seruum. ff. si cert. peta. Nec prædictis obstat si diceretur ꝙ illa verba, pro ea tamē æstimationem &c. apposita in instrumento de sui natura debēt militare in fauorem proferentis, scilicet mulieris, & per cōsequens nō debent operari ꝙ æstimatio sit in dote, sed ꝙ æstimatio faciat periculũ deteriorationis trāsire in maritum, quia respōdeo ꝙ illa sunt tam verba mariti, quàm mulieris à notario prolata. l. optimā. C. de cōtrahen. & commit. stipul. Præterea, etiam dato ꝙ illa verba denotarent seu comprehenderent æstimationem, quæ faceret emptionem; satis dici poterant esse acta ad fauorē mulieris, quia si facta per arbitratores cōgrua æstimatione, res casu fuissent effectæ deterioris conditionis, periculum cedebat
9 ad damnum mariti, non mulieris d. l. plerunque. ¶ † Apparet ergo ex præmissis ꝙ arbitratores potuerunt pronunciare super æstimatione reddenda, & super ea reddenda etiam dicũtur pronunciasse eò ipso ꝙ declararunt dotem dominæ Antoniæ datā eius marito esse florenos 550. per id quod habetur in l. si prętor. ff. de iud. & in l. quid tamen. §. si arbiter. ff. de arbi. l. in summa. ff. de re iud. in princ. c. cum inter. & quod ibi singulariter no. Ant. de But. ad fi. de consuetu. Eo enim ipso quod pronunciatur dotem illam, quæ dabatur per Antoniā esse florenorum 500. sequebatur quod ipsa pecunia erat restituenda, vt in d. l. quoties, cum similibus. Attento maximè quod in instrumento promisit maritus dotes suprà declaratas restituere, & non potest negari quod non sunt declaratæ. Et per hoc cessat dubitatio, an si arbitratores non pronunciant super omnibus capitulis, valeat arbitramentum, quia videtur hoc casu super omnibus esse declaratũ. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

* Supra consulentes.] Super hac eadem met facti specie consultus respondit Soc. vt patet eius consi. 57. lib. 1. Et de materia tradit idem Soc. consi. 69. col. 3. vol. 4. Et de prædictis Andr. Sic. Consi. 19. Clementissimum Deum oro. col. 3. & fin. lib. 4. Natta.

a ¶ Emptionem. inf. lib. 6. consil. 161. nu. 1. Fran. Cre. singu. 18. And. Tiraq. in consu. Picto. tit. retract. §. 1. glos. 14. num. 20. limita. inf. lib. 6. consi. 120. num. 3.

* Aestimatio facit empt.] Quando nomina debitorum dantur insolutum pro centum, tunc non nomina, sed centum sunt in dotem, Cor. consi. 92. Licèt in hac. col. 2. lib. 4. Et vbi maritus accepit prædiũ inæstimatum pro se, & hæredib. precium est in restitutione, Cor. consi. 172. Circa primam consultationem. 4. dub. lib. 1. Et æstimatio rei dotalis non facit emptionem, vbi contrarium apparet de expressa, vel tacita voluntate partium. Item quando fit ex interuallo, Aret. consi. 84. Ponderatis his. col. 2. Natta.

b ¶ Matrici sup. lib. 2. consi. 105.

c ¶ Dos sup. lib. 3. consi. 49. nu. 7.

d ¶ Pecuniam inf. lib. 7. consi. 48.

SVMMARIVM.

1 *Monachus non potest esse arbiter nec arbitrator.*
5 *Præsumitur pro decreto iudicis nu. 6. & 8.*
7 *Clausulæ, omni meliori modo, virtus.*
9 *Decretum potest interpretari ante contractum, vel eodem momento. & nu. 11.*
12 *Fidem seruare spectat ad rem & pudorem mercatorum.*
13 *Absentia præsumitur.*
14 *Tutorem promittere, vtilia facere, inutilia omittere, sat est.*
15 *Iuramentum supplet certiorationem.*

CONSILIVM LXXX.

Visis themate suprascripto ac instrumento ac statutis, & alijs de quibus in eo fit mentio, & his quę egregiè deducta & allegata sunt per eximium dominum consulentem dn̄m Ioannem Mariam de Riminaldis dudum acutissimum discipulum meum, & mihi vt fratrem dilectissimũ,
1 breuiter † concludo in primis dictum laudum latum per adictum fratrem ordinis sancti Francisci de Obseruantia assumptum ad compromissum sine licentia sui superioris fuisse nullum : quia sicut illi qui sunt de ordine Minorum non
* possunt esse executores testamenti, quamuis sit actus pius, vt in

vt in cle.exiui,de ver.sig.ita non potest esse eadem ratione nō
a solùm arbiter,sed nec etiam arbitrator,[a] quamuis tale arbitra
mentum tenderet ad compositionem, pacem & concordiam
partium.ita concludit Ant.de But.in c.quintauallis,de iure-
iur.in 9.differentia, quam ipse ibi ponit inter arbitrum & ar
bitratorem.plus dicit ibi Ioan.de Imo. quòd etiam alius reli
giosus,quamuis non sit de ordine Minorum,videtur quòd es
se non possit etiam arbitrator sine licentia superioris, per id
quod habetur in cle.religiosus de procur. vbi religiosus non
potest sine licentia sui superioris constitui procurator etiam
ad substituendum:quia non censetur habere velle, vt ibi etiā
notatur in gl.& traditur in c.nullus.in c.si religiosus.de elec.
lib.6.Sed cum licentia superioris quādo esset religiosus, qui
non esset de ordine Minorum, tenet ꝙ posset esse arbitrator,
cum sit actus pietatis reducere partes ad cōcordiam l.fi.C.de
2 ferijs.iuncto c.fin.de ferijs.¶†Confirmatur per id quod no.
Iac.de Rauen.Pet.quos refert Cy. in l.si qui ex cōsensu.C.de
episcopa.audi.vbi cōcludunt quod nec monachus nec alius
* religiosus* possit esse arbiter,nec arbitrator:quia pro mortuo
habetur quantum ad actus ciuiles l.Deo nobis. C.de episco.
& cleri.& per alias rationes de quibus ibi per eos. bene facit
quod notat glo.in l.Pædius.§.fi.in verbo nullum sit.ff.de ar-
bi.& ibi hoc etiam in arbitratore voluit Bald. not. etiam per
3 Bart.in d.l.si qui ex consensu.sed ibi plenius ponit Cyn.†Et
quod non possint esse arbitratores saltem sine licentia sui su-
perioris, tenet etiam Spec.& Ioan.And.in titu. de arbi.§.fin.
versic.sed quid de simplici.per id quod habetur. 16.q.1.mo
nachi.& in cap.2.de sepul.idem tenuit Ant.de Butr.Ioannes
de Ligna.& Ioannes de Imo.post antiquos in cle.& si princi
* pali.de rescrip.* Bene faciunt notata per glo.Archid.16.q.1.
de præsentium.& Ioan.And.in ca.cum ad monasterium, de
stat.mona. Ex quibus apparet communem esse cōclusionem
quòd dictum compromissum non valuerit & cōsequenter,
nec laudum.¶Modò videndum superest de viribus dicti cō-
tractus celebrati in ciuitate Ferrariæ inter dictos Ludouicū
& Nicolaum,contra quem plura opponuntur. Et principali
ter,ꝙ non interuenerunt solennia requisita à dicto statuto ci
uitatis Ferrariæ, circa præsentiam & consensum propinquo-
4 rum. † Sed ad hoc respondetur,ꝙ iudex suppleuit defectum
propinquorū & omnem alium defectum omni meliori mo-
do,quo potuit. & statutum prædictum permittit cum autho
ritate iudicis posse contractum prædictum explicari,etiam si
ne cōsensu dictorum propinquorum,quando vel sunt negli
gentes in præstando cōsensum, vel quando nō sunt in rerum
natura, vel quando nō sunt reperti in territorio Ferrariensi.
Et aliter ex forma dicti statuti nō requirebatur decretum di-
cti iudicis, nisi in casibus in quibus de iure communi requi-
reretur. Igitur præsumendum est quod aut dictos nō habue-
rit seu ꝙ reperti non fuerint in territorio Ferrariensi, prout
5 statutum disponebat, & prout etiam asseruit dictus Ludoui-
b cus se carere,† quia præsumptio est ꝙ omnia fuerint solenni
ter acta propter authoritatē & presumptionem decreti [b] iu-
dicis,nisi cōtrarium probetur,vt inquit.Spec.in tit. de emp.
& vend.§. nunc dicendum restat.ver.breuiter scias.per id ꝙ
habetur in c.presentia.de renun.l.sciendum.ff. de verb.obl.
cum si.Et ita cōcludit Bal.in l.quęcunque.§.fi.ff.de publicia.
& in l.cum hi.§.si prætor. ff. de transac.& in l. non aliter. ff.
de arbi.& in l.quęcunque.C.de bo. quæ libe. & in l.fi. C.de
præ.mino.& in c.1.in tit.qui feu.da.pos.& Bal.in addi.Spe.
in tit.de app.in versic.& no.& Ioā.de Imo.in l.si quis cū ali-
ter,ad fi.ff.de verb.obli.& Paul.de Cast.in l.iustè possidet.ff.
de acq.pos.bene facit l.2.C.de offi.ciui.iudi.& l.1.C.de præ
6 di. curia. lib. 10. & quod habetur in c.accepimus. de æta.&
qualit.† Præsumitur etiam decretum interpositum ex iusta
causa,vt dicit Bal.in d.l.fi.de prædi.mino.Et tāto totius pro-
cedunt prædicta,vbi in instrumento diceretur ꝙ prædicta fa
cta fuerant à iudice cum causæ cognitione. Nam dicit Paul.
de Cast.in d.§.si prætor ꝙ istud sufficit. licet aliter nō expri-
mantur particularia. Sed in dicto instrumento est clausula
æquipollens,quia dicitur ibi in fi.quod iudex interposuit de
cretum omni meliori modo,quo potuit, melior autem mo-
dus,quo tunc facere potuit,erat ꝙ reformaretur à fide dignis
ꝙ dictus Ludouicus non habebat attinentes, & propinquos
saltem in territorio, prout statutum exigit,ergo illud narra-
tum esse videtur in instrumento,quia nō refert quid ex æqui
pollentibus fiat l.fin.§.fi.ff.man.l.3.C.de insti. & substit.sub
7 condi.fac.† est enim magnæ virtutis dicta clausula,omni me
liori modo,quo fieri potuit &c.vt per Ant.de But.in c.literę
circa medium.de colla.& in c. examinata, circa medium. de
iudi.& per Bal.in l.vinum.ff.si cert.pet.& Io.de Imo. in l.ne
mo potest.ff.de lega.1.& Pau.de Cast.in consi.355.incip. su-
per puncto quæritur . Et ibi dicit quòd si testator mandat in
testamento filiam dotari , & postea adijcit clausulam ꝙ vult
testamentum valere omni meliori modo, quo potest perin-
c de [c] est ex virtute dictæ clausulę,ac si filiæ reliquisset titulo in
stitutionis. ¶ Præterea causæ cognitio in iudice præsumitur,
vt dicit Bald.in dictis locis,maximè in d.l.non aliter.& pro-
8 bant iura suprà allegata;pro quo etiam facit, † quia etiam in
his quæ sunt volūtariæ iurisdictionis,vt in proposito præsu-
mitur pro iudice l.manumissæ per lictores.ff.de ma. vind.&
in l.ab ea parte,in fi.ff.de prob.& ita Ange.de But.in c.quod
sicut.de elec.& in c.quoniam cōtra.circa antep.col.de prob.
Et ita etiam semper tenui legendo d.l.sciendum. Et hoc de-
cretum interuenit tempore celebrati cōtractus,vt fuit in ca-
su nostro,& licèt nōnulli,maximè moderni velint cōtrarium
scilicet quod nō præsumatur pro decreto, maximè per dic.l.
quæcunque.§.fi.de publicia.vbi quando quis emit à pupillo
probare debet ꝙ interuenerit authoritas tutoris,ergo decre-
tum iudicis ibi non facit quod præsumatur quòd interuene
rit solennitas & authoritas tutoris,quia de facili respōdetur,
quia ibi non dicitur quòd interuenerit decretum iudicis,nec
quòd fuerit alienatio talis rei in qua requireretur decretum
nam illo tempore solum in cōtractibus celebratis super reb.
immobilibus requirebatur decretum l. 1. & fere per totum.
9 ff.de rebus eorum.¶†Præterea potuit esse ꝙ decretū per mo-
dum licentiæ fuit interpositum ante contractum, quod qui-
dē fieri potest l.2.C.si propter publ.pensi.vbi de hoc est text.
melior qui sit in iure secūdum Bald.in l.fi.§.sin autem es. C.
de bo.quæ libe.& no.gl.in c.1.in verbo,tractatus.& ibi.Inn.
de rebus eccl.nō alie.in 6.& gl.in l.ait prætor.§.permittitur.
in verbo,auditurum non esse.ff.de mino.& no.Bal.in cap.2.
de feu.sine cul.non amitt.& in l.cum ipse. C. de contrahen.
emp.& probatur in d.l.magis puto §.ne passim. & ibi ponde
rat Bal.vbi etiam pro hoc plura allegat. & per alia etiam con
10 firmari posset.Sed non puto expedire.†Non obstat etiam id
quod no.Spec.in tit.de procu.§.1.ver.sed quid si solum. vbi
quærit quòd si iudici fuit suggestum quòd iusta suberat cau-
sa venditionis,& verum erat,iudex verò nulla alia inquisitio-
d ne facta statim [d] decretum interposuit, quærebatur an vale-
ret,& refert quòd quidam dicunt quod tenet:licet iudex mi-
nus bene fecerit.arg.l.si pupillorum.ff.de rebus eorum.dicit
tamen ꝙ facit in argumētum contra d.l.cum hi.§.si prætor.
quia ad hoc respōdeo primò,ꝙ dicit potest, Spec.nihil firma
re,vt est de more suo.Secundò respōdeo ꝙ Specu.loquitur in
casu in quo præsupponit ꝙ nō interuenerit causæ cognitiō.
Sed in proposito nostro negari nō potest, ꝙ aut sumus in du
bio , quo casu præsumitur causæ cognitio propter præsum-
ptionem,quę est pro iudice,vt dixi.Vel sumus in casu in quo
notarius saltem per verba æquipollentia affirmauit interces-
sisse causæ cognitionem, vt ostendunt illa verba dicentia , qđ
iudex fecit omni meliori modo &c. vt fuit suprà deductū.&
nō ob.qđ causæ iustę debeant probari d.l.j.C.de pręd.curial.
lib.10. Et ꝙ nō debet credi verbis notarij affirmantis ea quæ
nō potuerūt interuenire tempore actus,iuxta l. si fortè. & qđ
ibi per Bart.ff.de castren.pecu.& per Bart. post gl.in l.1.C.
de fide instr.& iure hastę fisca.lib.10.& per Bar. & alios in d.
11 l.sciendum,cum cōcor.Quia nego ꝙ tempore cōtractus † nō
* potuerit * inuenire,quia imò iudex tempore cōtractus potuit
informari à fide dignis , quod Ludouicus nō habebat dictos
propinquos.Et fide dignis credendum est,vt no.gl.in l.Titio
fundum.ff.de cond.& demon.& no.Inn. in c.cum in iure.in
prin.de offi.deleg.Dy.in l.1.C.de serui.& aqua.& Bar.in l.q
fundum.§.procurator.ff.pro empto.& in l.nō solum.§. mor
te.in ver.3.principaliter est videndum.ff.de ope.no. nunc.&
in l.de pupillo.§.si quis ipsi prætori.in 8.q.eo.tit.& Io.And.
in c.circa,de iure pat.cū si.¶Et facit quod legitur & not.96.
di.nobilissimus. Et sic dato quod debuerint causæ allegari &
probari:præsumitur etiam in dubio quod fuerit probare pp

præsumptionem resultantem ex decreto, vt suprà ostensum est.& sic licèt in instrumento dicatur, ꝙ dictus Ludouicus asseruit se carere dictis propinquis in territorio Ferrariensi; non tamen ibi dicitur ꝙ iudex de hoc non fuerit aliter informatus, nec assertio Ludouici etiam satis erat expediens: quia causæ iustæ debent allegari d.l.1.de prædi.curia. ¶ Et per prædicta non obstat quod in statuto dicitur quod iudex teneatur perscrutari diligenter causas recusationis propinquorum à vicinis,& ab alijs qui verosimile notitiam haberent rerũ gerendarum causas contractus vel actus celebrandos à minore & si videant tendere ad vtilitatem eius interponere debeant authoritatem,& consensum suum: aliàs non.& super hoc statuentes dicunt se iudicis conscientiam onerare: quia respondeo ꝙ non sumus in casu quo propinqui recusarent consentire. Et præsumitur quod iudex fuerit perscrutatus ab his, qui notitiam habebant, quemadmodũ statutum disponit, vt ostẽdunt prædicta. Et potuit dictus iudex moueri, eò quia dictus Ludouicus erat publicus mercator, qui aliàs per scripturam
12 manu sua se obligauerat hac de causa dicto Nicolao. † Et mer
e catorum [e] plurimum interest conseruare ꝙ eis fides adhibeatur. §.argentariorum.cum ibi no.in aut.de fideiuss. Et est magna verecundia mercatoribus, si non seruant promissa, vt docet experientia, quę est efficax rerum magistra. & à pari procedit necessitas ad quam quis astringitur, & inducitur causa vitandæ verecundiæ & necessitatis, qua quis astringitur l.obligationis l.pecuniȩ.& ibi not.Bart.ff.de aliment.leg.l. Quintus.& quod ibi no.Bart.ff.manda.& cum statutum committat hoc cõscientiæ dicti iudicis; ideo stari oportet suo decre-
* to, * & consequenter suæ cõscientiæ per notata per gl. no.in c.statutum.§.assessorem.in ver. relinquatur. de rescrip.in 6. licèt posset superior per viam supplicationis & querelæ de hoc discutere & cognoscere, per not.per gl.fin.in cle.1.de iure pat.& declarant doct.in varijs locis,& maximè Bal.in l.2.
13 C.de sen.ex breui.reci. Fortificari possunt prædicta: † quia ab
f sentia [f] dictorum propinquorum præsumitur nisi probetur cõtrarium, vt voluit notabiliter Spec.in tit.de actore.§.1.ver sic.quid si postquam iuncto ver.seq.allegat in ar. l.si ideo.C. de his quib.vt indi.& not.Bald.in l.fin.§.necessitatem. C.de bo. quæ libe.& tantò magis in casu nostro, in quo concurrit præsumptio decreti per prædicta. ¶ Successiuè opponitur cõtra dictum instrumentũ, quod non valuit cõtractus: eò quia nõ interuenit curator legitimè cõstitutus: eò quia talis curator non cauit rem adulti saluam fore iuxta ea quæ habentur in aut.vt ij qui oblig.§.fi.cum ibi no.& in l.& si ad species.ff.
14 rem pupil.sal fore. † Sed ad hoc respondetur, quod curator prædictus promisit ac iurauit, ac fideiussorẽ præstitit, quod faceret vtilia,& inutilia prętermitteret,& quod ipsum defendet,& indefensum nõ relinquet. quæ verba sufficiunt,& dicta verba scilicet vtilia facere,& inutilia prætermittere, sunt in effectu eiusdem importantiæ, ac si promissum fuisset rem adulti saluam fore, vt probatur in l.fin.§.in pronuncia. C.de cura.furi.dum tex. ibi dicit ad similitudinem tutorũ & adulti curatorum &c.& in l.de creationibus.C. de epi.aud.& ita clarè de mente Cyn.in l.fi.§. omnem.C.de admi. tut. Et ita etiam sensit gl.in d.l.fi.§.omnem. in verbo cõscribuntur.C. de admi.tut. dum allegat d. l. de creationibus.vt etiam dicit præfatus dominus cõsultor allegando etiam & rectè notata per Bar.in l.legitimos, in princ.ff.de legiti.tu. & dicit Bal.in d.l.fi.§.omnem.& in d.l.legitimos.& in d.l.alias 2.C.de tut. & cur.qui satisda.non de.quod licèt dictæ promissiones non
g fuerunt factæ per dicta verba, sed æquipollenter sufficit. [g] quia iura considerant effectum verborum, nõ formam l. quoniã indignum & l.omnium.C.de testa.& l.2. C. commu.de leg. Sed nemo inficiari potest, quod sub dictis verbis, vtilia facere & inutilia permittere, nõ cõprehendatur effectus promissionis rem adulti saluam fore, vt de se verba clarè ostendunt: ergo &c. & posito ꝙ vbi in instrumẽto simpliciter diceretur, quod tutor promisisset vtilia facere, & inutilia prætermittere, & omnia ea ad quæ de iure tenetur, nõ sufficeret, vt not. Ang.in d.l.fi.§.defensionem, per illum tex.posset procedere propter promissionem de defendẽdo, quam tex. in §.omnẽ. voluit simpliciter fieri: & ideo non sufficeret generaliter fieri. ¶ Secũdò respõdetur, ꝙ cum sufficiat dicto Nicolao quod dictus Ludouicus sit obligatus actione personali pro quantitate in instrumento contenta, posito etiam quòd datio curatoris nõ valuerit; nihilominus potuit obligari sine curatore, iuxta.l.si curatorem habẽs cum ibi notatis.C. de in integ. restitut.mino. vnde per hoc decretum & cõtractus non vitiatur.l.1.iuxta princip.ver.quid enim si duo.ff. quod fals. tut.
15 au.& l.si is.C.de prædi.minorum. ¶ † Quantum verò est respectu restitutionis in integr.si peteretur, obstat sibi iuramẽtum cum renunciatione, quæ valuit etiam si aliter de certioratione nõ apparet, per ea quæ habentur in aut. sacramenta, & ibi Barto.& Ange.C.si aduer.vend.& ibi not.doct. & per id quod habetur in cap. ex præscripto, de iureiurand.& ibi hoc tenet Bal.per illum text.ad hoc optimum.& firmat Bar. & Ange.in l.sciendum.ff.de verbo.oblig. & in l.secunda.C. de rescin.vendit.& Barto.& Moderni. in l. si duo patroni.§. idem Iulianus. ff. de iureiurand. & Archi.in cap.secundò de pact.in 6.per illum text. & ibi cum eo transit Ioan. Andr. & dominus Abb. in cap.penul. de empt. & vendit.& Anto.de Butr. in cap. si diligenti, de foro compet. quam opinionem sum semper solitus legendo & consulendo sequi,& tantò magis quia, vt dicit Ioan. de Imol. maximè in cap. cum contingat. de iureiurand. in tertio membro, communis cõsuetudo seruat istam opinionem: & ideo dicit ipse ibi in duobus locis ꝙ verosimiliter ista opinio seruaretur in practica, & ita consuluit Bal.vt ipse refert in l.1.in fi.C. de reb. credi. Alex.

ADDITIONES.

* Quamuis sit actus pius.] Ideò non possunt etiam esse testes in testamento. Deci.ad ca.insuper.col.2. de testib.quod no.pro quo facit, quia non pñt esse testes in iudicio, ergo nec in vlti. voluntatem, l. qui testamento.§.eum, qui.ff.de testamentis. In opp. vide Bal.ad l.1. C.de sacrosanc.eccle.in repe.col.4.ver.super 10.q. dico fratrem minorem. Natta.

a ¶ Arbitrator Deci.consi.499.Alcia.l.1.§.sed si mihi.num.18.de verb. obl.licet contrarium velit Lanfran.tracta. de arbi.

* Nec alius relig.] Idem tenet Soc.consi.99.col.3.lib.3.facit tex. in c. fi.de testa.in 6.tamẽ si laudum esset emologatum, videtur ꝙ valeat in vim pacti, per tex.in l.2.C.commu.vlterius.iud. & tenet Abb.cõs. 61.dub.1.lib.2.& vide Ang.in terminis consi.343.col.pen.Facit contra.quia licèt minores non possint esse executores vltimarum volũtatum, item nec alij, nisi obtenta licentia, tamen si fuerint executi, gestum tenet, secundum Feder.Sen. quem Ias. refert ad l.patre furioso.col.4.ff.de his, qui sunt sui, vel ali.iur. Idem videtur dicendũ in arbitratore, vt teneat laudum latum. Sed dictum Federici non videtur verum.& eam ob rem illud improbat Dec.consi.494. & cõsi. 499. Natta.

* De rescriptis.] Vide etiam ibi Car.q.19.& Lanfr.ab Oriano in trac. de arbitris.col.9.& in fratre minore Dec.latè consi.494.& cõsi.499. per totum. Et in professo religionem Rui.consil.142.lib.2. Natta.

b ¶ Decreti.suprà lib.1.consi.125.nu.5.

c ¶ Perinde. Imò solum habet vim clausulæ codicillaris. latè Benedi. repe.c.Ray.ver.in eo.ti.relin.1.de test.licet Alex.latè sequatur Hipp. Marsi.sing.36.

d ¶ Statim adde not.suprà lib.2.consil.118. dic ꝙ præcipitatio indicat malam præsumptionem, quæ cessat si constet de veritate.item si negotium est tale quòd statim potuit debita causæ cognitio adhiberi. Purpura.in rubric.de off.assess.nu.134.

* Non potuerit.] Idem ꝙ iudex potuit informari à propinquis, qui ex forma statuti interuenire debuerunt,& ideò ex breuitate temporis decretum non potest impugnari, Rui.consi.90. Casus.col.pe.lib. 5. Et propter auctoritatem decreti instrumẽtum facit fidem de actu præterito,& qui tempore instrumenti interuenire non potuit, Dec. ad ca.quoniam contra car.pen.de probat. quod vltra eum voluit Iatè Imo.consi.98. In q.quæ vertitur.Corn.consi.71.quod non valeat. in princ.lib.3. Natta.

e ¶ Mercatorum.quorum domus debet esse veritatis & æquitatis, inquit Ang.consi.270.Creditor, sed hi quærendi essent in eutopia mori.adde Guido.Pap.consil.103.Bal.authen.ad hæc. antep.col. C. de vsur.Bertran.consi.263.Non potest.lib.2.docto.in rubr.ff. de verbo. oblig.Alexand.infrà lib.6.consi.113.num.31.

* Suo decreto.] Quando committitur conscientiæ alicuius, Alex.ad l.si sic.ff.de leg.1. Natta.

f ¶ Absentia.Barto.Bal.Paul.lib.2.C.de stat.& imagi. Areti.consil.128. Ias.l.1.C.qui admi.fa.infra lib.6.consi.177.nu.15.

g ¶ Sufficit.idem Bal.in l.legitimos.ff.de legi.tutel.& placet, & ita obseruamus, licet ꝙ verbum sub re defensionem sit de forma præcisa, teneat Alex.sup.lib.1.consi.129.& infra eo.consi.163.Barb.inter cõ. Alex.sup.lib.4.cõsi.123.nu.3.Matthæ.sin.108.Aret.inst.de legi. agna. tutel.Pau.consi.355.lib.1.Cur.senior.consi.66.eo.15.Anto.Corn.in l. fin.ver.Tutor.Ias.l.1.ff.si quis in ius voc.non ier.l.1.de lib.& posth.l. prætor ait de ope.no.nunciatio.

EPI-

EPITOME.

SI arbiter à partibus assumptus renunciet compromisso ad instantiam alterius partium, potest nihilominus procedere & pronunciare.

CONSILIVM LXXXI.

Reuocatur in dubium de viribus sententiæ, seu laudi lati anno 1423. per egregium doctorem dominum Dominicum de Guarimbertis arbitrũ, electum per Rolandum, tunc procuratorem Cardinalis Senensis, & commendatarij sanctæ Mariæ de castro nouo Parmensis diœcesis ex parte vna, & Aluisium de Cademustis, de laude ex parte altera, ex eo quod dicitur dictum arbitrum antequam dictum laudum proferret dicto compromisso renunciasse, vt dicitur constare instrumento rogato per ser Ioannẽ
1 de sancto Leonardo: constat enim ꝙ † regulariter non cogitur arbiter inuitus compromissum acceptare. l. 3. §. tam & si. ff. de arb. & idem est in arbitratore, vt not. glo. fin. in fi. & ibi doct. C. de contrahen. emp. & in l. j. ff. de leg. 2. & Spec. in ti. de arbi. §. sequitur. ver. sed nunquam arbitrator. cum ver. seq. ergo si arbiter assumptus, reiecto compromisso pronunciauit nihil egit tanquam sine vlla potestate fecerit. l. non distinguemus. §. officio. ff. de arbi. cum similibus. Hoc tamen non obstante, puto dictum laudum substineri, præsertim ex infrascriptis. Nam aut dictus arbiter antequam renunciaret, accepta
2 uerat, aut non. † Primo casu renunciatio, postea facta ad instantiam dicti ser Rolandi, non valuit, cum non interuenerit cõsensus dicti Aluisij. Nam propter acceptationem compromissi factam cogebatur inuitis arbiter sententiam dicere, dicto §. tametsi. non obstante quod renunciaret etiam ad instãtiam vnius ex compromittentibus, vt ibi in verbo, dantem. cum glo. & idem in arbitratore, vt notatur per glo. & doc. in d. l. fi. cum concor. supra, allegatis, bene facit l. præto. §. si post cum ibi no. per Bar. ff. de vaca. mu. & ideo quemadmodum interuenit a principio consensus vtriusq; partis facientis cõpromissum ab arbitro acceptatum: ita ad ipsum compromissum dissoluendum fuit necessaria, non solùm voluntas vnius partis & arbitri, sed etiam requirebatur alterius partis consensus l. sicut. C. de ac. & obli. l. 1. C. quando li. ab emp. disce. in auth. econtra si filij. C. de repudijs. & non apparet de consensu dicti Aluisij. & quamuis procurator dicti domini commẽdatarij consenserit ille renunciationi factæ per arbitrum, tamen quia dicta renunciatio sine vtriusq; partis consensu non
3 tenuit: vt dixi, suprà, † permittitur dicto procuratori, seu domino suo venire contra factum proprium, quando est nullũ & inane, l. 2. & ibi glo. & doct. C. si aduer. rem iudic. l. post mortem, cum glo. & ibi Bar. & alij. ff. de adop. c. nosti. & ibi plenè no. docto. de elec. & no. docto. in c. diuersis fallatijs. de cle. coniuga. & in c. si quis presbyterorum, de rebus eccl. non alie. & Bal. in l. 1. C. de libe. cau. cum suis concor. Saltẽ quia diuturnum tempus non transiuit antequam à dicta renunciatione discederetur, hoc dico: quia post diuturnitatem temporis, non ita permittitur venire contra factum proprium, vt legitur & notatur in d. l. post mortem, & in d. l. 2. & in l. quod est constitutum. C. ne de stat. defuncto. Modicum autem tempus transiuit post dictam renunciationem ꝙ latum fuit laudum. & postea per dictum dominum commendatarium petitum executioni mandari, vt patet ex inspectione literarum Serenissimi Ducis Venetiarum. Et secundum Spe. in d. ver. Sed nunquid arbitrator, si arbiter prædictus electus in absentia, non contradixit, quàm primum sciuit esse electum, videretur acceptasse: allegat in arg. l. si filius. ff. ad Maced. cum aliis ibi allegatis per eum, & plenius ibi per Ioannem Andr. in additi. ¶ Secundo verò casu principali, qui plusculum dubitationis habet, scilicet quia non apparet dictum arbitrum acceptasse compromissum antequam renunciauerit. & adhuc videtur dictam renunciam non obstare, maximè per id quod habetur in c. licèt, in 6. de procura. vbi licèt is qui constituitur procurator ab absente dixerit se nolle mandatum sibi præsentatum acceptare, attamen poterit postea illud acceptare quandiu ille qui eum procuratorem constituit in eadem voluntate perstiterit, & quemadmodum ibi dixit Io. And. in nouella,
4 † ille qui cum semel procuratorem constituit, præsumitur in eadem voluntate perseuerare nisi contrarium probetur: quia
a mutatio voluntatis [a] non præsumitur. l. ei qui. ff. de proba. l. cum hic status. §. 1. ff. de dona. inter vir. & vxo. c. maiores. de baptis. nec obstat si diceretur ꝙ dictus procurator dñi commendatarij non perstitit in eadem voluntate. s. ꝙ dñs Vgolinus esse arbiter. patet, quia ad instantiam dicti procuratoris arbiter renunciauit, quia responderi potest, ꝙ illa sua mutatio volũtatis, s. procuratoris non fuit legitimè facta, ideo nullum præstat impedimentum, vt in regula, non præstat. lib. 6. facit. l. quoties. ff. qui satisd. cog. & l. 4. §. condemnatum. cũ simi. ff. de re iudi. Quod autem illa mutatio voluntatis, non fuerit legitima & valida, probatur: quia sicut ad essentiam ipsius compromissi necessario interuenit consensus, vtriusque partis, ita ad dissolutionem eiusdem requirebatur voluntas, vtriusque partis. l. prout quisque. ff. de sol. & d. l. sicut. C. de actio. & oblig. cum si. Et per hoc patet responsio ad tex. in d. c. licèt, quia ibi loquitur in actu pendente à voluntate solius constituentis & ipsius constituti. vnde si constitutus procurator recusauit acceptare, & constituens consenserit recusationi seu constitutionem procuratoris reuocauerit, nihil est qđ obstet quò minùs recusatio & renuciatio efficaciter valuerit. Sed in casu nostro requirebatur consensus arbitri & vtriusq; compromittentis: quia omnia non interuenerunt: quia non interuenit in renunciatione voluntas Aluisij, cum igitur mutatio voluntatis dicti procuratoris non fuerit legitimè & efficaciter facta, sequitur quod arbiter potuit suam renunciam reuocare, & sententiam ferre, vt probatur in d. c. licèt. & c. si
5 tibi absenti. in fin. de præb. in 6. † Et licet Aluisius post latũ laudum voluisset ratam habere illam renunciam factam per arbitrum ad instantiam dicti procuratoris præsente notario, acceptante nomine Aluisij, tamen hoc suffragaretur Aluisio, eo quia fieret tempore, quo iam arbiter iure permittente reuocasset, & officio suo omnino functus esset. l. bonorum. ff. rem ra. hab. 2. q. 6. non laudent, Non enim post latum laudũ potuisset consensu dissolui compromissum quod iam extinctum erat per sententiam, dissolutio enim ipsius actus præsupponit actum fore in esse, quando dissoluitur. l. manumissionis. ff. de iusti. & iur. & l. decem. ff. de ver. obl. Et ad hoc, vt ratihabitio operetur, requiritur quod fiat tẽpore, quo actus
6 ipse qui ratificatur, fieri potuisset, vt d. l. bonorum. ¶ † Præterea ratihabitio operatur quando sit in re integra, aliàs non, vt no. Dy. & Bar. in l. si vxor. §. si quis vxorem. ff. de adult. & Bal. & Sali. in l. fi. C. ad Maced. arg. d. l. bonorum. & l. necessario. §. quod si pendente. ff. de peri. & commo. rei ven. vnde in proposito Bald. notabiliter in auth. ei qui. C. de temp. ap. in ver. quæro vtrum postquam est pronunciatum &c. dicit, ꝙ post latam sententiam ratihabitio non operatur in præiudicium iuris quæsiti ex sententia. ar. notatorum in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. ¶ Sentio insuper dubitari, an contra dictum laudum obest exceptio præscriptionis: in quo breuiter dico,
7 in primis deducenda esse † tempora hostilitatis exercitus, ac schismatis, & mortalitatis. c. 1. & c. ex transmissa. cum ibi plenè notat. de præscri. & in ti. de pac. Constan. §. possessiones. & no. Bar. & alij. l. naturaliter. ff. de vsucap. & Ang. in l. cum notissimi. §. imo. C. de præscri. 30. anno. & Ant. de Butrig. & alij post eum. in c. cum non liceat. post glo. ibi de præscri. ¶ Præterea, vbi apparet Aluisium habuisse scientiam dicti laudi, nõ potuit præscribere propter scientiam, & consequenter malã fidem, iuxta ea quæ plenè habentur, in c. fi. de præscri. & in re
8 gula possessor. de reg. iur. in 6. † Posito etiam ꝙ præscriptio decursa esset, non deest ecclesiæ remedium restitutionis in integrum ex lapsu temporis aduersus dictam præscriptionem, etiam 40. anno. vt in cle. 1. de restitu. in integ. & tenuit gl. in §. temporalibus. in auth. de eccle. tit. & Inn. in c. 1. de restit. in integ. & Host. in c. contingit. de transac. & in summa, de præscri. §. vtrum. ver. præscriptiones autem, & in ti. de in integ. restì. §. quando minor, in fi. & Steph. Pau. de Leaza. Io. de Lig. & Io. de Imo. in d. cle. 1. Et reperitur etiam ꝙ Io. And. ibi in quadã additione super verbo, lapsum temporis, in fi. hoc tenuit, per tex. illius cle. & Ant. de Bu. in c. auditis, de resti. in integ. licèt glo. ibi aliter tenuerit. Sed prima opinio est magis com-
9 munis: † quia minor & ecclesia æquiparantur. c. 1. & c. auditis. de resti. in integ. Sed aduersus præscriptionem longissimi tempo-

temporis minor restituitur l.fi.& notatur C. in quibus causis in integ.resti. non est necess. ergo & ecclesia. Et istam partem sequitur etiam Bar.in aut.quas actiones, propè finem.C. de sac.sac.eccl.post gl.ibi,& do. Abb.in c.1.de rescr. vbi dicit hanc esse magis communem & veriorem,& dicit se ita consuluisse per plura quæ referre non expedit.& maximè secūdum cum contra ignorantem: quo casu etiam priuatus potest petere restitutionem in integ.ex clausula generali, si qua mihi iusta causa,de qua in l.1. in fin. & in l. sed si per prætorem.§. hæc autem clausula.ff.quib.ex cau.ma.ita no.glo.in l.1.C.de patria.po.& in l.si patrem.§.in verbo non vtendo.ff.quemad mo.serui.amit.& Spe.in ti.de præscri.§.1.ver.sed pone colonus.& Bar.in l.1.§.si quis autem propter.ff.de itine.actuque priua.cum suis concor.Nec ad hoc ob.si diceretur lapsum esse post præscriptionem quadriennium præfixum ad petendū restitutionem in integ.iuxta ea quæ habentur in c.1. de in integ.resti. in 6.† quia respondetur, q illud quadriennium est
b in sui initio tempus vtile, [b] adeò quod non currit ignoranti, probatur d.c.1.de in integr.restit. in 6. in verbo, negligentia omiserit. Nam ignorans non negligit, probatur in c.2. in fin. iuncto.c.quia diuersitatem.de conces.præb.Et ita in proposito tenet Bald.in l.falsam.C.si ex fal.instr. vbi h. d. esse menti tenendum.Et do.Car.Floren.in clem.1.in 25.q.de resti.in integ.& Abb.in præallegato.c.1.in fi.de præscrip.Et Pa.de Cas. in l.fi.C.de dolo.& satis bene probatur in l.fin.C. de tempo. in integ.resti.pe.ibi dum tex.dicit quadriennium numerari, ex die ex quo annus vtilis currebat, & successor dicti domini commendatarij habuit probabilem,& præsumptam ignorantiam eorum quæ fiunt cum prædecessore,in regula,cum quis in suis,li.6.l.quod vulgo.ff.pro empto.Non obstaret etiam lapsus quadriennij, si in dicta ecclesia, vt verbo fertur, multæ fuissent per dictum tempus variæ mutationes prælatorum. vt notatur per glo.& doct.in d.cap.1. in fi. de in integ.restitutione. libr. 6.

ADDITIONES.

a ¶ Voluntatis.tex.l.Statius Florus.in princ.de iure fisci.Cor.consi.26. lib. 2.Alcia.de præsum. 16.Bald.l.item quia no. 4.de pac.cano.in ca. licet de procurato. in 6. Alexand. infrà eod. consi. 146. numer. 19. infra lib. 7. consi 189. in fin. vbi limito.

b ¶ Vtile. supra lib.j.consi.71.suprà eodem consi.51.nu.10.

EPITOME.

PROROGATIO temporis compromissi spectat ad partes,non ad arbitros nisi fuerit eis datum, & iuxta formam eis datam tantum.

CONSILIVM LXXXII.

Ponderatis narratis in themate, & scripturis mihi exhibitis,quia clarum de iure videtur dictum laudum esse nullum, ideo breuibus absoluam, præsupponendo quod de iure clarum est, videlicet quod per lapsum temporis compromissi expirat omnis potestas arbitrorum,& quicquid ab eis postea actum est nullum est l.in fi.
1 C.de arbi.& l.si cum dies.§. si intra.ff.de arbi.† Secundo præsuppono q prorogatio temporis compromissi pertinet ad partes,& non ad arbitros nisi à partibus talis prorogandi potestas eis attributa foret, vel arbitri partibus consentientibus prorogarent.l.non distinguemus.§.fi.cum l.sequ. & l. arbiter ex compromisso.& l.si cum dies.ad fi.ff.de arbi.Sed in proposito nostro nec in compromisso,nec extra fuit per partes data potestas arbitris seu arbitratoribus prorogandi tempus compromissi & prorogationi factæ per arbitros Alexander non consensit,ergo non valuit latum extra tempus compromissi, & instantiæ à statuto præfixè,iuxta l.properandum. in princ. cum ibi nota.C.de iudi.& in d.l.si cum dies.§.fi. cum ibi no.
2 † Et tanto minus valuit dicta prorogatio,cum facta fuerit solum per duos ex dictis tribus arbitris seu arbitratorib. absente tertio.l.si in tres.cum l.seq.ff.de arb.& c.2.cū ibi no. ff. de arbi.in 6.Non valuit ēt prorogatio facta per pfatos magnificos dños de regimine absq; consensu dicti Alexādri : quia, vt
3 dixi,† oīs ptās arbitrum pendet à cōpromisso partiū,& authoritate,quā sibi partes tribuunt.d.l.non distinguemus.§. de officio.& §. fi.de arbi.Nec ob.q dñi de regimine hoc fecerint, tanq̄ ducales commisarij vigore cōmissionis & literarū Principis sub die 23. Februarij anni 1474.quia rñdeo q princeps commisit dñis de regimine q prouiderent fieri per partes in pmissis,prout eis magis & melius videretur ad dirimēdas cōtrouersias ipsorū fratrū, & ad inducendā ac conseruandā pacem inter ipsos fratres,& sic est ponderandum q authoritas data regimini erat in prouidendo q partes facerent prorogationem subsistēte causa.Sed dñi de regimine non mandarūt.
4 partib.quod prorogarent,sed ipsi prorogarunt,† & sic egressi sunt formā iuris & formam mandati,& per consequens id q egerūt,non valuit.c.cum dilecta,de rescr.c. cum olim abbas, de offi.dele.Nec sine mandato possunt dicti dñi de regimine facere ea q̄ essent contra iuris terminos.l.formam.C. de offi. præf.præt.c.cum inferior.de maio.& obe.no.gl.in c.fi.de hę re.li.6.& no.doc.in c.fi.de offi.archipresby.& c.fin.de ap.in 6.cum si.imò expresè per alias literas sub die. 17. Aprilis anni, 1475. Princeps mandauit regimini q seruaretur statutū, de compromissis,quo cauetur,q intra duos menses arbitratores debeant diffiniri,nisi per partes fuerit prorogatum. ¶ Potest ēt dici dictum laudū esse nullum alia ratione, quia illi in quos factū fuit compromissum,non erant ciues ciuitatis Mutinæ, & habitantes in ciuitate,sed erant forenses, vt in themate præsupponitur,quod est prohibitum per statutum ciuitatis annullans ipso iure id quod actum fuerit. ¶ Nec obstat, q dictum compromissum fuerit coram magnificis dñis de regimine,qui in re eam habebant à principe authoritatem, vt superius dixi: quia rñdeo quod commisso facta dñis de regimine à principe fuit per verba importantia arbitriū boni viri,&
5 non liberam potestatem.† Nam verbum videbitur, quo vsus est Princeps in dictis literis importat arbitriū boni viri. l. fideicom.lib.ff.de fideic.lib. Nec contrariū important verba secundarū literarū principis,q̄ ēt in dubio potius intelligunt importare arbitriū boni viri q̄ liberā voluntatē, vt signanter determinat Bar.in l.cū filius.§.pater.per illū tex.ff.de leg.2.p consequens vigore dictarū literarū non potuerunt egredi terminos iuris municipalis,q est ius cōe in loco illo, per ea quæ declarat notabiliter Bar.in extrauaganti,ad reprimendum.in verbo, videbitur.cum suis conc. Alex.

EPITOME.

EXECVTOR rei iudicatæ vel laudi seu arbitramenti q ex statuto habet executionem paratam, non impeditur per denunciationem euangelicam, vel iudicialem nisi de iniquitate constaret per confessionē partis. & licèt exceptio nullitatis quando de ea statim constare potest, impediat executionem sententiæ, tamen non impedit si de nullitate dicitur per viam principalis petitionis, in alio iudicio.

CONSILIVM LXXXIII.

Interrogatus sum à ser Signorino vtrū executio laudi seu arbitramenti impediatur per processum denunciationis euangelicæ seu iudicialis?
1 in quo rñdeo, quod non, in casu de quo q̄ritur.† Et psuppono q statutū tribuit executionē dicto arbitramento, sicut sententiæ iudiciali, q̄uis de iure cōi non hr̄et arbitramentū executionē paratam, scdm cōem opi. vt no. Bar.in l. societatē.§. arbitrorū.ff.pro socio.in vers. quæro vtrū ex snīa arbitratoris oriatur aliqua actio &c.& c.& notant doc.in c.quintauallis, de iureiu.Et Sali.in l.cū antea.C.de arb.& Io.de Imo.in l.si conuenerit.ff.de re iudi.Vnde dicit Bar.in d.§.arbitrorū.quod statuta terrarū cōiter prouident.quod arbitramenta hēant executionem paratā.Hoc psupposito est videndū vtrū exceptio
* rei * iudicatæ impediat denunciationē pdictam? in quo Bart. in extrauaganti,ad reprimendū,in verbo denunciationem, tenuit q sic,quia posito q denūciatus esset in pacto, tn̄ non pōt de hoc cognosci post snīam,cum semel sit cognitū.ar.l. si qs, cū totum.§.plenè.& §.si ancillā.ff.de excep.rei iu.& l.post rē. ff.de re iu.Allegat ēt simile de eo quod decisum est p iurisiurandū, vt d.l.post rē,& l.nā & postea.§.1.ff.de iureiu.Hāc opinionem approbat Ant.de Bu.in c.nouit.de iud. si p negligentiam

tiam partis snia transiuit in rem iudicatam,&non simus in casu matrimoniali, vel simili, in quo non transit sententia, in rē iudicatam, in qua consensus partium non potest operari, iuxta id quod habetur in c. lator.& in c. consanguinei. de re iudi. Sed in proposito arbitramentum transiuit in rem iudi. per negligentiam eius, contra quem latum fuit, qui nunq̃ ab arbitramēto petijt reductionem intra debita tpa, vel eam non est persecutus, ergo &c. Si aūt ille contra quē lata est snia semel& bis appellasset,& semper iniustè succubuisset,& sic fecisset qcquid potuisset: tunc tenet Ant.de But. quod hr̃et locum remedium denunciationis. Sed Io.de Imo.in d.c.nouit, tenet ꝙ nō solū in primo casu sed etiam in hoc vltimo casu, q̃n appel-
* lauit semel & bis non hēat locū * denūciatio: quia postq̃ snia transiuit in rem iudi. non est licitū de iniustitia c. quod ad cōsultationem. de re iud.& dicit ita tenere Bar. in d. verbo denū-
3 ciatione.† Nisi q̃n constaret de iniquitate sniæ per confessio-
a nem [a] partis per no. per Inn. in c. fraternitatis, de frigi.& in c. quia pleriq; de immu. eccle.& in c. cùm dilecta, de rescr. & p doc. in auth. sed iam necesse. C. de dona. ante nup. Sic ēt est de mente Bal. in c. si quis per 30. in fi. in tit. si de feu. fue. contro. inter do.& agna. vbi dixit ꝙ vbi per diffinitiuam iudex secularis decidit negotium, tunc recursus ad ecclesiam locū nō hēt nisi cā esset ecclesiastica vel vsurariæ prauitatis: allegat eā quę hr̃ in c. fi. de excep. in 6. sed nō sumus in cā ecclesiastica, vel vsuraria, ergo &c. Idem voluit Bal. in auth. ad hæc. C. de vsur. vbi proximè loquitur in snia arbitratoris iniusta, quæ ex forma statuti habet executionem. Et concludit quod non hēt locum dicta denūciatio si transiuit in rem iudicatam, nisi pars pro qua lata esset snia, confiteretur illam esse iniustam, vel nisi probari posset de dolo & fraude victoris. arg. notatorum p Inn. in c. grauis, de depo.& in d.c. plerique. Sed in dicto libello denunciationis non deducitur quod dolo & fraude victoris latum fuerit laudū, ergo dicta petitio non debuit admitti,
4 † quia vbicunq; dolus & fraus est causa dandæ actionis, oportet quod in libello deducatur dolus & fraus, vt signanter concludit Inn. in c. cum sit generale. de fo. comp. Ang. in repe. l. si
5 certis annis. C. de pac.† etiam tenet quod post sniam q̃ in rē iudi. transiuit, non possit haberi recursus ad ecclesiam, vt sit litiū fines, allegat in c. cùm inter.& c. quod ad consultationē, de re iud. Ita etiam tenet Pet. de Anch. in regula possessor, de reg. iur. nisi victor confiteretur iniquam esse sniam, vt dictum est.& ibi refert ꝙ Io. And. ita tenuit,& istam opi. per plura sequitur Sali. in l. ea quidem. C. de accusa. Bene faciunt ad ea q̃ traduntur per Pet. de Anch. in consi. 98. inc. Istam qōnem du-
6 biam facit &c. vbi† concludit, quod quis ad impediendū executionem arbitramenti non possit allegare quod debitū erat
* vsurarium, * & ibi probat per plura. Et subdit ibi ꝙ saltē virtute iuramenti, ꝙ cōiter apponitur in compromissis ille, qui iurauit, non posset venire contra laudum saltem non obtenta absolutione à iuramento per id quod hr̃ in c. 1. & in c. debitores, de iureiur.& in proposito non fuit cōcessa absolutio, à iuramento saltē anteq̃ produceretur dicta petitio, & sic antequā conueniretur,& postea non suffragaretur petitio abso-
7 lutionis à iuramento,† quia ille qui incidit [b] in periuriū non
b est dignus absolutione secundum magis communes conclusiones doc. quia frustra auxilium legis inuocat &c.c. quia, de vsuris. Ita consuluit Federicus de Senis in consi. 300. & sequ-tur Io. de Imo. in c. debitores, de iureiur.& do. Abb. in c. j. eo. tit.& Pet. de Anch. in cons. 198. inci. Prædictis &c.& Laurētius de Rodulphis in rep. c. consuluit, de vsu. in q. 124. si igit̃ non competebat illa via denunciationis intentata propter dictum transitum arbitramenti in rem iudicatam, ergo tale iudicium non potuit impedire executionem, q̃a non debet expectare euentus qui non potest operari. l. aliquando, §. fi. ff. ad
8 Velleianum l. qui feudū §. si tu ex parte. ff. ad l. Fal. ¶† Confirmantur prædicta: quia ad hoc vt impediatur executio sententiæ quæ transiuit in rem iudi. requiritur quod id, quod allegatur ad impediendum executionem sententiæ sit tale, quod non requirat altiorem indaginem,& offeratur ꝓbatio incontinenti l. fi. C. de or. cogni. Et no. plenè Bar.& alij in l. 4. §. condemnatum ff. de re iud.& in l. fi. C. si ex fal. instrum. cum suis conc. sed in dicto libello denunciationis non offert se paratū incontinenti docere, ergo &c. Prætereà dicit Ang.& Ioan. de
9 Imo. in d. §. condemnatū, † licet exceptio nullitatis impediat executionem sententię quando de ea incontinenti potest constare, vt ibi per Bar. tamē quando de nullitate dicitur ꝑ viam principalis petitionis in alio iudicio, non impeditur executio sententiæ per d. l. fi. de or. cogni.& ita dicunt velle Inn. c. cum in iure, in gl. magna, de offi. dele. & dominos de Rota in quota allegata per Io. de Imo. in d. §. condemnatum,& voluit Bal. in d. l. fi. de ord cog. Et Bal.& Sali. in l. 1. C. ne lic. ter pro
10 curatore.& Ang. in l. fundi ff. de exce.† Et ideo dicit Ang. in d. §. condemnatū, ꝙ cùm instrumenta guarentigiæ habeant executionem paratam ex forma statuti, non impeditur execu
c tio [c] talis instrumenti, licet debitor coram episcopo per viam principalis petitionis petierit declarari instrumentū esse vsurarium. ¶ Quod dictum est bene in proposito ponderandū, quia per hoc eadem ratione infertur ꝙ illud iudicium intentatum per viam principalis petitionis coram vicario episcopi non habet impedire dictam executionem sententiæ. Alex.

ADDITIONES.

* Vtrum exceptio.] Vtrum exceptio rei iudicatæ impediat denunciationem euangelicam, adde Abb. consi. 60. lib. 2. Natta.

* Non habeat locum.] Vide Fel. ad c. nouit. col. 5. ver. tertia conclusio. de iudic. Alciatus ibi dicit ꝙ communis est cum Bartol. quicquid ibi dic. Fel.& Decius, nam quæ obijcit Felin. loquuntur in foro conscientiæ. Natta.

a ¶Confessionem. idem puto si aliàs notorium est de iniustitia, ꝑ not. suprà lib. 3. consi. 27. nu. 3. sed fortius idem volunt si aliter possit probari victorem esse in peccato. Panor. c. nouit.& ibi Deci. de iudicijs, sed verius puto cum Bar. quod post rem iudicatam etiam prætextu, huiusmodi denunciationis nulla debeat admitti probatio requirens causæ cognitionem.

* Debitum erat vsurarium.] Quod vsura opponi possit cōtra executionem, Ias. tradit ad l. 1. col. pe. C. de iur.& fac. igno. & vide Alex. infra, hoc eodem cons. in fi.& Fel. ad c. 1. col. 5. de iureiur. Natta.

b ¶Incidit. infra lib. 7. consi. 118. in fi. supra lib. 3. consi. 17. nu. 4. Paul. disp. 2. inci. Stante statuto. Alber. Bru. con. 46. sed de hoc dico non curatur in praxi,& bene, quia aut non est iusta causa absoluendi, & non conceditur etiam re integra. aut est iusta causa,& excludit dolum & sic verum periurium.

* Ex forma statuti.] Sequitur Afflic. decis. 30.& Pet. Anch. consi. 234. Casus talis est, post præceptum factum. Natta.

c ¶Executio. Bald consi. 261. lib. 1. Ancha. consi. 98. consi. 234. consil. 236. Matth. Afflict. decisio. Neap. 30. fa. suprà lib. 4. consi. 9. dixi consu. Paris. §. 166.

EPITOME.

TACITE extenditur compromissum si partes ēt super alijs sponte procedunt corā arbitro, sicut si sciente vel patiente mandante procurator, vel subdelegatus egrediatur fines mandati.

CONSILIVM LXXXIIII.

Super consultatione præmissa plura copiosè & eleganter adducta sunt per excellentissimos dominos 3 consulentes. In quorum opinione alia ratione concurro. Nā ꝓsupponitur in themate esse probatū ꝙ semper corā arbitratorib. litigauerunt solùm de dictis melioramentis & expensis vtraq; parte allegante sua iura. Et dicta muliere nunq̃ dicente ipsos arbitratores non posse cognoscere. vnde succedit ꝙ dato, sed non concesso, quod in verbis compromissi facti à principio non comprehenderetur qō dictorum melioramentorū vel expensarū tanq̃ rei habentis occasionem, à dote, vt vr̃ velle asserere pars aduersa, tn̄ postea sponte litigando super hoc corā eis, vt arbitratorib. vīr consensisse ꝙ super eo arbitrari possint. sicut dicimus quod q̃n aliquis habuit à me mandatum limitatū,& postea me sciente & patiente incipit porrigere ma-
a nus vltra limites mandati, [a] videor prorogare ptātem sibi datam, vt est notatum in c. cum olim abbas, in verbo protinus, contradixit. cū gl. de offi. deleg. Et ibi no. doc. in c. fi. de iureiur. li. 6. quem ita declarat Io. L.& Io. An. in c. cum quis, de sen. exc. in 6. in nouella. vbi ēt per hoc allegant tex. in c. 1. in fi. vt li. non cont.& in l. 2. C. de exac. mili. ann. li. 12. probat etiā in l. fi. ff. quod cum eo & no. An. de Bu. in c. cæterum, ad fi. de iud.& And. de Iser. in c. Imperialem. §. pe. de prohi. feu. alie. per

per Fed. & Io. de Imo. in l. fi. §. voluntate. ff. solu. matr. Et Domi. in c. ad agendum. de procura. in 6. facit quod not. Inn. & alij in c. ex parte decani. cum suis conc. de rescr. Et posito, ꝙ aliqua possit esse hæsitatio super his quæ posuit Inn. in d. c. ex parte decani, & in c. nr̃a, de procu. & in c. cùm in iure, de offi. del. & c. inter dilectos, de fi. instr. s. qñ ille quem patior agere, seu experiri, vel aliquid facere, nullum à me habebat mandatum, tñ qñ habebat aliquid mandatum, & ipse me sciente, & & tacente, vel patiente transgreditur fines mandati, nemo negat, quod tunc videor prorogare mandatum, vt ꝓbatur in locis s̃. allegatis, & istud est quod conuenit casui nostro, ergo cũ dicta dn̄a videret dictos arbitratores examinare articulũ melioramentorum & expensarum prædictarum, & ipsa protinus non ꝯdixit, imò tacitè vel expresè consentit super hoc litigando, vr̃ prorogasse ptãtem arbitratorum. Pro hoc bene facit qđ
2 no. Guil. de Cug. in l. 1. in prin. ff. de exercito† vbi q̃rit, pone
* ꝙ iudex delegatus* ab ordinario subdelegauit causam sciente & patiente ordinario an processus factus coram subdelegato valebit, & dicit videri quod non: quia subdelegatus subdelegare non pōt l. à iudice, C. de iudi. l. more. ff. de iu. om. iudi. c. cum causam quæ, de app. Tñ decidit ꝯrium, quia delegato potuisset dari speciale mandatum subdelegandi, cum talis subdelegatus videatur tunc delegatus ab ordinario l. apertissimi. in fi. cum gl. fi. C. de iud. & no. oẽs in d. l. more, ergo delegans patiendo ꝙ delegatus excedat fines mandati delegatorij, vr̃ ampliare mandatũ. mouetur per l. 1. §. magistrum. ff. de exerci. facit etiam. l. 1. & 2. in prin. & l. sed & si susceperit, in prin. ff. de iudi. & l. 1. cum ibi no. C. de iurisd. om. iud. ¶ Ad hoc etiã
3 quod no. Ang. in l. sciendum. ff. de ver. obl. † vbi dicit, ꝙ si ar-
* biter tulit sn̄iam partib. præsentib. & consentientibus,* poterit peti executio laudi. Licet de compromisso aliter nullatenus doceatur, qm̃ partes suo cõsensu facere potuissent illum tunc ipsum arbitrum, sed non potuissent facere eum iudicem ordinarium, neq; delegatum. l. priuatorum. C. de iurisd. om. iudi. vnde si negaretur talis iurisdictio iudicis, non posset sn̄ia mãdari executioni, nisi de ipsa iurisdictione appareret, saluo nisi transiuisset in ꝯtum l. 2. C. cõia vtriusq; iud. Sed quò ad faciendum eum arbitrum, bene stetur verbis etiam enunciatiuis, & consensui tacito, vel expresso partium à quarum potestate pendebat. l. optimam. C. de contrah. & com. stipu. & l. cùm aliquis. cum ibi no. de iure delib. & per notata per Bar. in d. l. sciẽdum, cum simi. ¶ Postremò confirmo prædicta per ea q̃ consulendo firmat Pet. de Anc. in con. 127. inci. Videtur prima facie dicendum, ꝙ istud laudum latum fuerit absque
4 compromisso &c. † vbi dicit quod apparet ꝙ Titius produ-
* xit* petitionem coram Sempronio tanq̃ coram arbitro, petẽdo per eum condemnari aduersus &c. quod ex hoc vr̃ satis eũ elegisse vt arbitrum: quia aliter condemnare non posset, vnde secundum eum qui vult consequens, vr̃ velle antecedens, sine quo ad illud consequẽs deueniri non potest, arg. l. illud, ff. de acq. hær. & l. ad rem. & l. ad legatum ff. de procur. c. cum super. de offi. dele. 8. dist. quo iure. & ille Sempronius admittendo talem petitionem videtur compromissum acceptasse, quod etiam secundum eum magis patet ex laudo subsecuto,
5 †non minus. n. facto q̃ verbis datur voluntas intelligi l. Paulus respondit non tm̃ verbis. ff. rem rat. habe. l. de quib. ff. de legi. l. certum. ff. si cer. peta. c. dilecti filij I. & H. de appel. nec poterit ille qui illam petitionẽ produxit secundum eum dicere ꝙ non processit compromissum multò magis in proposito nostro deberet videri tacitè prorogatum compromissum vltra q̃ factum erat. Cùm facilius inducatur prorogatio, q̃ totalis de nouo concessio, vt probatur in d. c. cùm olim abbas. cũ gl. in d. l. fi. ff. quod cum eo. iuncta l. filiusfamiliàs. inuitus. ff. de procu. cum ibi notatis, & iunctis notatis per Inn. in c. quis de re iudi. & no. per Bar. in l. sæpè. ff. de re iud. & no. Io. And. in d. l. cum quis, cum concor. s̃ allegatis. Per quæ concluditur arbitramentum prædictum ex defectu compromissi non reddi nullum. Alexand. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Mandati. tex. est ibi no. Bar. in l. fi. C. de exactio. milita. anno. libr. 12. Alex. l. sæpe. de re iudi. Panor. Fel. d. c. cum olim. Cur. Iuni. in l. diligẽter. nu. 7. ff. manda. Alber. Bru. consi. 107. vide Dec. consi. 427. con. 672.

* Iudex delegatus.] Adde quod dicit Bal. ad l. ij. C. de sent. vers. mó dixit Iac. But. & c. ꝙ gesta ab auditorib. domini Legati valent si exercuerunt iurisdictionẽ eo sciente, per d. §. magistrum. Et dicit Bal. ad l. Barba. ff. de offi. præf. pt. ꝙ ordinario existente in quasi possessione iurisdictionis, superiore sciente, & patiente, non pn̄t subditi opponere, nec requirere ab eo titulũ suæ quasi possessionis, quia non ꝑtinet ad subditũ ventilare facta superioris, postq̃ superior tacitè confirmauit. hæc duo dicta refert Ias. ad l. Barbarius. col. 11. Natta.

* Et consentientibus.] Istud Angeli dictum sequitur Soc. cons. 220. lib. ij. vbi adducit pro eo textum in c. nisi. de præb. Vide Afflict. decisio. 117. & sequitur etiam Soc. consi. 104. col. ij. lib. 4. Natta.

* Quod Titius produxit.] Obstat fortè decisio Rom. posita per Ale. cõsi. 17. li. ij. & decisio Alber. Rosat. relata ꝑ Fel. ad c. ij. col. 22. de rescri. Vide tñ q̃ in simili scribit Fel. ad c. nõnulli. §. si. col. 5. & 6. de res. Nat.

EPITOME.

EXCEPTIO compositionis vel nouationis, potest opponi post laudum vel sententiam, quam non dicitur impugnare, & si non excluditur pōt appellari.

CONSILIVM LXXXV.

Viso themate nup transmisso, quis super alio prius misso non firmassem consulere, tamen super hoc vltimo videtur mihi res admodum euidens. s. ꝙ dicto Seio liceat appellare ex infrascriptis. Et primò, quia præsupponitur ꝙ facta fuit noua compositio inter dictas partes post dictum lau-
1 dum latum. ¶ † Et præsuppono ꝙ illa talis compositio fuit talis, per quam erat recessum à laudo, & facta nouatio laudi tacitè vel expresè, iuxta ea quæ traduntur in l. pen. ff. de præto. stipu. in l. 2. ff. de noua. & in l. fi. C. eo. tit. Nam aliàs, si illa noua compositio non fuisset talis, quæ nouasset obligationem compromissi & laudi, & per quam esset recessum à laudo, frustra laboraret Seius: quia etiam si probaret dictã compositionem, tamen non obtineret, quia Titius posset se fundare ex laudo non nouato. l. qui vsumfructum. ff. de ver. obl. & d. l. 2. & in præallegata. l. fi. ¶ Præsupposito ergo ꝙ in causa principali vltimo loco intentata sit deducta, & allegata exceptio nouę compositionis nouantis laudum, non video quare non potuerit illa exceptio opponi, & quare à sententia superinde lata
2 non possit appellari: † quia nouatio vicem solutionis obtinet l. si rem. §. si duo. ff. de noua. quemadmodum ergo lato dicto laudo contra Seium. si fuisset Seus conuentus, potuisset, sine dubio opponere exceptionem solutionis non obstantib. quibuscunq; verbis appositis in d. instrumento compromissi, q̃a talis exceptio, non impugnat aliquo modo ea q̃ laudata fuerunt, vnde qñcunq; post laudum vel sententiam opponi potest l. si cum milite §. 1. ff. de compe. l. 2. C. de compen. & quæ notantur in l. 1. cum si. C. de iur. & fact. ignorã. Confirmo per tex. in l. si causam. C. de excep. rei iud. Et in ꝓposito dicit Bal.
3 in vers. extra quæro &c. per illam l. † ꝙ si ex forma statuti contra executionem laudi, nulla exceptio potest opponi, quod nihilominus poterit opponi exceptio nouationis laudi. Ita etiã per alias rationes formaliter conclusit Bal. in l. si non sortem §. indebitum. ff. de condi. inde. & Pe. de Anch. in repeti. c. canonum statuta, de consti. in 6. in ver. iuxta hoc membrum q̃ritur &c. Et Io. de Imo. à quib. ap. non lic. in l. fi. in ver. 2. limitat &c. si rectè consideretur. ¶ Apparet ergo ex p̄dictis, quod ille qui non potest impugnare laudum, aut contra illud excipere, non impeditur allegare exceptionem nouationis postea factæ. Comprobatur, quia eò ipso ꝙ apposita fuit exceptio compositionis & nouationis laudi, & in consequentiam nouationis compromissi, non potest modo dici ꝙ virtute compromissi, & pactorum in eo contentorum non possit Seius allegare dictam nouam compositionem: quia dico ꝙ si facta est nouatio laudi, in quo cõsistit omnis effectus compromissi, non potest dici quod Seius contraueniat compromisso aut laudo, q̃a per vltimam compositionem derogatum est in effectu prioribus, & sic priores contra vltimas allegari non possunt, sed econtra sic. l. pacta nouissima. C. de pac. l. si quis in principio
4 testamen. de leg. 3. c. 1. de const. in 6. Pro hoc etiam, † q̃a verba dicti compromissi recipiunt istam interpretationem, vt sentiper intelligantur rebus sic se habentibus, & in eodem statu permanentibus. l. quod Seruius. cum gl. fi. ff. de condi. ob causam l. fi. C. de sponsa. l. ex facto. in prin. ff. de vul. & pupil. Et nota. glo.

glo. in c.quemadmodum.de iureiu.facit quod no. Bald.in l. clari.C.de fideicom.Ergo facta dicta nouatione non militat, amplius virtus dictorum verborum.Ad idem quod no.Ioan. And.& alij.in c.1.de his quæ fiunt à ma.par.ca.& Pa.de Leaza.in c.1.de regula.& Ioan.de Ligna.& moder.in c.constitutus,de rescrip.& Bald.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iur. in ver.sed pone quod omnes & Bal.in præludijs feudorum. vbi concludunt quod si collegium vel alij iurarunt seruare certū statutum,intelligitur donec illud statutum viguerit, secus si fuerit recuocatum & immutatum.¶Denique per præsentem appellationem etiam dici non potest ꝙ appelletur aut reclametur à laudo,aut quod dicatur laudum fuisse nullum, aut iniquum:quia laudum ipsum tacitè vel expressè fuit emologatum, si transiuerint tempora reclamandi, nec nunc reclamatur seu appellatur à dicto laudo, sed solum ab alia sententia condemnatoria lata post laudum, vnde exceptio quæ mihi obstaret,si reclamarem à laudo arbitratorum,quorum laudo parere promisi, non debet mihi obstare si appello, ab alia sententia lata per alium iudicem l.3.in princ.& l. cum apud
5 Sempronium.ff.iudi.solui.¶†Stabit ergo regula, quæ habet, ꝙ ab omni sententia regulariter potest appellari.l.& in maioribus. C.de appel.& in c.de appellationibus.& in c.super eo de appel.¶Nec ob.si diceretur ꝙ dicta vltima sñia videtur in effectu esse executio ipsius laudi,ergo ab ipsa non debet posse appellari,sicut non potest ab executione.l.ab executione. C. quorum appel.& l.ab executore,in princ.ff.de app.c. nouit, de ap.quia respondeo primò, ꝙ aut sumus in terminis iuris communis,& constat quod laudum non habet executionem paratam,sed agendum est ordinariè ex compromisso.vt nota. Inno.in c.quintauallis,de iureiur.Bar.in l.si societatem.§.arbitrorum.ff.pro socio,& Sali.in l.cum anteà.C.de arbi.& sic non essemus in casu.d.l.ab executione. Aut sumus in casu in quo statuta disponerent ꝙ laudum habeat executionem paratam,sicut sententia iudicis,& tunc respondeo , quod non est intentata via executiua,sed via ordinaria : quia fuit petitum condemnari dictum Seium ad dandum dicta centum Titio, & ad conseruandum eum indemnem , & ita fuit lata sentētia condemnatoria,& sic non est intenta:nec per iudicem seruata forma executiua,iuxta.l.defendente cū ibi notatis per Bar. ff.de autho.tu.Sed æquè principaliter fuit lata sententia per iudicem diffinitiua,& cōdemnatoria eodem modo,quo fuerat iudicatū per arbitratorem,quo casu valet hæc vltima sententia,vt æquè principalis, quando fuit lata super noua instan
6 tia, vt no.glo.& doct.in l.1.C.quan.prouo. ¶†Præterea etiā si ille iudex qui iudicauit, diceretur executor, tamen ab eius sententia debet posse appellari, qñ per suam pronunciationē excluderetur reus ab exceptione,quæ de iure impediret executionem sententiæ,vt notatur per gl.& doc.& in d.l. ab executione.& in c.quod ad consultationem.de re iud.& per Spe. in tit.de app. §.in quibus. ver.quintò. Et ibi quò ad propositum nostrum præcisè videtur velle Io.And.in addi.inci. hoc tenet Accur.¶Et per prædicta etiam patet responsio ad ea verba posita in dicto instrumento compromis. ibi dum dicitur, nec exceptionem aliquam contrariam, vel negatiuam opponere modo aliquo,ratione vel causa, quæ dici , vel excogitari possit &c.quia dico, ꝙ non comprehenditur exceptio nouationis, per quam non dicitur impugnari seu contrauenire cōpromisso,vel laudo,vt no.Bal.in d.l.si causam.cum concord. allegatis.Item intelligitur rebus in eodem statu permanentibus,prout superius est probatum.¶Similiter non obstant alia verba eiusdem instrumenti compromissi, dum in eo dicitur, ꝙ dictæ partes promiserunt non dicere se læsas, ex præsenti compromisso,aut aliquo vel aliquibus.in eo apposito, & appositis,aut ex laudo vel arbitramento in damno aliquo, vel læsione enormi vel qualicunque & quantacunq;,& enormissima,aut ratione minoris ætatis,aut modo aliquo,ratione,vel causa,quæ dici vel cogitari possit &c.iuncta l. qui iure militari.ff.de test.mil.& his quæ no.Cy.Bar.& alij.in l. sub prætextu,la 2. in prin.C.de trans.& per Bar.in l.fi.§. idem quæsiit. ff.de condi. inde. & in l.Aquiliana cum concord.ff.de transa.Quia respondeo,ꝙ iste non est casus noster: quia Seius nō dicit se ex laudo vel compromisso aliquo modo,rōne,vel causa læsum,prout important dicta verba compromissi , imò nō dicit laudum aliquam iniquitatem , aut læsionem continere sed dicit ꝙ à laudo fuit concorditer recessum, & sic sicut opponeret exceptionem solutionis sine dubio non impediretur eam opponere,ita nec debet impediri opponere istā exceptionem,quæ habet instar solutionis,d.l.si rem.§.si duo. ff.de noua.& dictum est in superiorib. ex quib. etiam aliæ apparent, euidentes rñsiones.Propterea concludo dictam appellationē deuoluere,non obstantib.verbis dicti compromissi,& omnibus de quibus s.facta est mentio. Alex.Tartag.

EPITOME.

OMNIS contractus non cadens in donationem, potest fieri inter virum & vxorem.

SVMMARIVM.

1 *Contractus qui & quales fieri possunt inter virum & vxorem.*
2 *Exceptio compensationis an corā arbitro opponi possit, & quid se opponatur exceptio compensationis , de debito cesso post compromissum.*

CONSILIVM LXXXVI.

Super dictis duobus quæsitis:quia res non videtur mihi habere dubium,breuiter rñdeo.& primò sup
1 primo dubio,†quod ɔtractus dictæ cessionis fieri potuit inter virū, vxorē ex causa venditionis & solutionis pretij,sicut fieri pōt per alias personas regulariter: qm̄ excepto ɔ̄ctu donationis vel sapiente donationem,reliqui ɔ̄ctus inter virum & vxo
a rem sunt permissi, [a] sicut & inter cæteros ɔ̄hentes.vnde videmus ɔ̄ctum depositi inter virum & vxo.celebrari posse.l fin. ver.item quæro.ff. vt lega.no.quem ad hoc allegat Bald.in l. legatum.in fi.C.de condi.infer. Item contractus societatis & omnium bonorum inter virum & vxo.consistere pōt, vt l.alimenta.§.fi.ff.de alimen.& ciba.leg.& l.ex diuerso.versi. item Proculus.cum gl.& ibi Bal.ff.sol.mat.& no.Bal.in l.si vxorē. C.de condi.infer.Idem in contractu emptionis & venditionis.l.si non virum.cum gl.& ibi Doc.C.de do.inter vi. & vx. & in l.si sponsus.§.generaliter.& §.circa,& ibi gl.& doc.ff.de dona.inter virum & vxorem.Idem in contractu mutui & pignoris.l.quod autē.§.si tibi.eo.ti.Et ex illo tex. notat ibi Bal. in lectura antiqua ꝙ omnis contractus inter vir.& vxor.celebratus,præsumitur verus,& non simulatus, vt probatur ibi, in tex.secundum eum,& bene pro hoc,quia cum non reperiatur talis ɔ̄ctus prohibitus,intelligitur permissus.l.ab ea parte ff.de proba.l.necnon.§.sed quod eis.ff.quib.ex cau. maio. Et faciunt notata ꝑ Bar.in l.1.§.q̄ honorandæ.ff.qua. rer. actio
2 datur.cum suis vulgatis concordantijs. ¶† Quantum aūt ad secundum dubium quo quæritur,an dictus maritus possit de dicto debito sibi cesso ab vxore opponere compensationem: & dicendū est ꝙ sic,ꝑ l.in rē.ff.de cōpen.& notat in l.eius.C. eo.ti.& ꝓdest talis exceptio cōpensationis ēt si pendente iudicio superueniat l.rei iudicatæ.in prin.& l.si mulier diuerterit & ibi Bar.ff.sol.ma.l.Pau.ff.qui.mo.pig.vel hypo.sol.l.sinautē.§.1.ff.de rei ven.Et latè firmat Bar.in l.1.ff.de exce.Et Bar. & Sali.in l.1.C.de alie.iud.mu.cau.fa.Hæc tñ sanè intelligo, s.qñ in obligatione cessa,de qua opponitur cōpensatio, & in obligatione ɔ̄ quā opponitur cōpensatio contineatur tale qd quod adinuicem recipiat cōpensationē,scd̄m plenè no.in l.fi. & in l.neq;, & in l.si ꝑp C.de cōpen.& in l.diuortio.§. ob donationes. ff.sol.ma.Nā vbi de quantitate ad speciē præcisè debitā & petitā opponeretur cōpensatio,non dicā absolutè obijci posse cōpensationē,sed dico debere distingui & intelligi ꝓut traditur in dictis locis.Itē ꝑdicta intelligo nisi compromissum esset adeo speciale, ꝙ non sit aptum cōprehendere id de quo obijcit cōpensatio secundū ꝙ tradit magistraliter Bal.in l.1.circa mediū.C.de arb.& in l.nemo alias est in l.cū pap.C. de sen.in ver.quæro nunquid exceptio cōpensationis&c. & in l.neq; C.de compen.& in l.pen.C.si à non compe.iudi.

ADDITIO.

a ¶Permissi.Old.q.179. Io.And. in addi.Specu.de instrum edi.§.porrò. Albe. Sali.l.fin. C.de pac. Ang.l.hæreditariarum. C. de bo.auth. indi.

iudi. possi.l.sancimus.C. de don.Roma.l.Aquilius de do.Hip.Marsi. fin.l. Pyrrhus.in dis.de do.mutua.Bert.consi.183. quod mutum pactum.consi. 185. Ponitur in facto. consi. 245. Ponitur in facto,li.2. Io.Lup. rep. rubr.de do.inter vir. & vxo. fol. 29. ver.limita. 2.And. Tiraq.in repe.l.si vnquam.ver.donatione largitus. num.94.nu.18.C. de reuoc. dona.

CONSILIVM LXXXVII.

Vide supra li.1.consi.34.quod hic duplicabatur.

SVMMARIVM.

4 *Possessio antiquior præfertur & titulat a.nu.9.& 12.*
5 *Tempori maiori inest minus in testibus.nu.24.*
6 *Inuestituræ actus est possessionis acquisitiuus.*
8 *Probatio in specie præfertur generali.& nu. 10.*
11 *Instrumenta antiqua probant confines.*
14 *Amicitia non reddit testem inhabilem, nec subiectio ratione iurisdictione.nu.16.*
17 *Testes satis est si concordent ipsi principali facto.*
19 *Testis deponens falsum circa extrinseca non vitiatur in totum.*
20 *Receptio mercedis indicat possessionem.*
22 *Testis potest deponere de eo, quod vidit impubes etiam octennis.*
26 *Testis dictum refertur & intelligitur secundum articulum.*
27 *Vnitas præsumitur nisi pluralitas probetur.*
28 *Custodia an designet possessionem,nu.35.*
30 *Possessio continuata præsumitur si obligetur.*
31 *Contradictio turbatio est.*
32 *Arbiter potest testificari de re sibi commissa.*
33 *Ratihabitio trahitur retro vt possit agi recuperandæ.*
35 *Homines locorum tenentur tenere ea tuta.*

CONSILIVM LXXXVIII.

Quoniam omne datum optimum,& omne donũ perfectum desursum est,descendens à patre luminum 1.q.7.c.quam pio.Ideo Redemptoris inuocato suffragio in causis inter episcopum Reginũ ex parte vna, & magnificos dominos de Corrigia ex altera: necnon & magnificos dominos de Gonzaga,seu de Bagnolo, & spectabiles de Zobolis,& quosdam alios ciues Reginos,de quibus in ꝓcessu,de terrenis,& bonis existentibus intra Bondenum , Bagnolum,& Bocuam,præsuppono intentatum interdictum, vti possidetis,. vt patet ex narratis in petitionibus,& comparitionibus omniũ prædictorum: quia narrant se hactenus possedisse,& de præsenti possidere, & inquietari à quibusdã contradicentes eos possidere,& se opponentibus ipsis agentib. petendo condemnari dictos contradicentes ad desistendum
1 à dicta inquietatione, & ad interesse.†Nam ex tali narratione possessionis de præsenti,& inquietatione, concluditur intentatum esse interdictum vti possidetis l.1. ferè per totam. l. si duo.in prin. cum ibi no.ff.vti pos.& in l.1.C.eo.tit.& no. in c.licet causam,de proba.& Spe.in tit.de causa pos.& proprie. §.in retinendæ,in prin.vbi ponit dictam formam libellandi , quam etiam ponit Bar.in l.1.§.interdictum.ff.vti pos.& in l. 1.C.eo.tit.& sic in hoc iudicio quilibet censetur esse actor & reus d.l.si duo,§.1.& l.actionis verbo,in fi.ff.de actio.& ob.
2 †Ad quod interdictum intentandum potuerunt dictę partes cogi,præfixo eis certo termino ad agendum prout factũ fuit, l.Titia cum materia,ff.de accu.l.si ea C.qui accu.l. si eo tempore.C.de remis.pign.& l.diffamari,cum ibi notatis,C.de inge.ma.& notatur in l.1.C.vt nemo. inui.Et per Imo.in ca.cũ in tua,extra qui matr.accu.pos. ¶ Hoc præsupposito videtur prima consideratione dicẽdum magnificos dominos de Corrigia obtinere non posse,sed potius dicẽdum esse magnificos
3 dominos Gonzaga esse potiores.†Nam quod non possint obtinere domini de Corrigia,probatur.Primò, quia ad hoc, vt quis in hoc interdicto possit obtinere, requiritur quod ꝓbet quod possederit tpe litis contestatæ,insti.de interdi.§.hodie notat glo.in d.c.licet causam.& no.gl.magna.in l.extat. ff.qd me.causa & Bar.in l.1.§.fi.ff.vti pos.& in l.1.C.eo.ti.Vel si lis non sit contestata,debet probare se possedisse tpe quo debuisset lis contestari: puta tpe quo reus cepit esse ɔtumax.Ita inquit Bal.in sua disput.inc: Accusatus de vi turbatiua,allegat in arg. l.si eũ.in fi.ff.si quis cautio Sed quod possederint dñi de Corrigia tpe litis ɔtestatæ, vel contestandæ non est probatũ, ergo obtinere nequeunt.¶ Scđo,quia requiritur qđ agens ꝓbet se fuisse turbatũ in sua possessione à reo conuento,vt d.l.si duo §.2& d.c.licèt causam.& ibi glo.magna.& per Spe.in loco,s. allegato.& Bar.in d.§.interdictũ.sed per dños deCorrigia nó est probatum quod per illos de Zobolis vel per alios nominatos in petitione dictorũ deCorrigia,fuerint inquietati vel turbati ergo &c.¶ Tertiò,quia esto,ꝙ de possessione dñorum de Corrigia,& de molestatione probatum esset, tñ adhuc vr̃ eos
4 non debere obtinere,ex eo † quia in interdicto vti possi. ille
a obtinet,qui probat de possessione anteriori [a] vt in præallega. c.licèt cãm.Nam iunior possessio præsumitur clandestina : vt ibi l.clam possidere,in prin.& §.qui ad nundinas.ff.de acqu. pos.cum duo insolidum eodem iure possidere non possint l. 3.§.ex ɔ̃rio ff.de acq.pos.l.duo.ff.de preca.Sed dñi de Gonzaga probant de possessione antiquiori per testes.nam videntur probare saltẽ de possessione quinquaginta anno.vel circa. Nã Carlinus primus testis deponit de possessione 57.annor.Antonius de Rugerijs deponit de possessione annorum 50. Zanellus de Bellachris deponit de possessione annorum 48. & Geminianus de Schaiosis deponit de tpe guerræ dñi Ottonis à qua distamus per annos &c.Et sic vr̃ quod saltem sit proba-
5 ta possessio 50.annorum:quia† ad probandum possessionem certi temporis per testes,licèt vnus deponat de maiori tpe, alter de minori, dñr testes esse concordes in minori, vt no.Pau. de Leaza.in sua disputatio.incip.Contra instrumentũ debiti, & Spe.de teste.§.postq̃,ver.quid si plures,& Bald.in l.1.C.de testa.& Io.de Imo.in l.inter pares.ff.de re iudi.& in l. 1.§.si stipulanti.ff.de ver.obl.& in c.cùm oporteat,ad fi. de accu. & iura dicentia quod in maiori summa inest minor.l.diem proferre.§.si plures.ff.de arbit.l.Sempronius Proculo. ff. de leg. 2.Testes autem dñorum de Corrigia non videntur deponere de tanto tempore saltem concludenter,nam duo tm̃ , sunt testes, quid deponunt de quinquaginta annis, & non probát f. Petroculus, qui nullam facit mẽtionem in dicto suo de di-
6 ctis dñis de Corrigia.†Præterea est subditus dñorum de Corrigia,ergo non est idoneus testis.l.idonei.& ibi gl.ff.de testib. Item dicit quod ipse pateretur in commodum , si non posset incidere de lignis in dictis locis, & mittere bestias ad pascendũ in dictis locis,ergo cum testis deponat circa id qđ respicit commodum eius,non erit idoneus testis.l.omnibus. C.de testib.& l.nullus.ff.eod.tit.Et similiter Bartholomæus de Asiolis deponit de tempore annorum quinquaginta,tamen nullá facit mentionem de dominis de Corrigia, seu de eorum possessione. Item deponit de auditu alterius, & per consequens non probat.l.testium,cum ibi not.C.de testibus.& in c. præterea,& c.veniens,de testi.¶ Quartò esto ꝙ domini de Corrigia non excluderentur à dominis de Gonzaga saltem videtur excludi per Epm,qui ad probandum de possessione sua produxit complures testes,& etiam instrumenta concessionem, & inuestituram factarum de diuersis petijs terrarum existentibus intra dictos confines, vt constare videtur, præsertim ex tribus instrumentis,quorum vnum est de concessione & inuestitura facta in Ioannem Parisij,& aliud instrumentum inuestituræ in Gubertinum de Callegarijs.Et aliud insuper instrumentum inuestituræ in magistrum Albertum de Lamauaria,
7 vbi pro confinibus ponitur Bagnolum & Bõdemum.† Actus
b autem inuestiturę dicitur esse actus possessionis acquisitiuus [b] vt in ca.2.& ibi gl.de consue.& not.Doc.in c.authoritate, de inst.& in c.ex ore.de his quæ fiunt à maio.par.ca. ad hoc l. 1. C.de do.cum si.Et cum istud terrenum sit vnum continens, si apparet Episcopum possedisse partem, dicitur possedisse totum,non enim requiritur ꝙ volens totum possidere circumambulet omnes glebas l.3.in prin.ff.de acqui.pos. & ibi no. l.vulgaris,in prin.ff.de fur.¶ Quintò etiam videtur præferendos esse spectabiles de Zobolis quod ad duas petias terrarum. de quarum possessione probatur in specie , per plures testes.
8 †Ergo testes deponentes in specie de duabus petijs terrarum
c debent præferri [c] tribus dominorum de Corrigia deponentibus in genere de omnibus terris existentibus intra dictos cõfines,vt no.Inn.& Doc.in c.auditis.in gl. in ver. exceptioné, de præscr.Facit id ꝙ hr̃ in regula,generi ꝑ speciẽ &c. ¶ Sextò, dico

dico idem quò ad quaſdam petias terræ, pro quibus agit ſpe-
cialiter Matthæus de la Foſſa de per ſe,& etiã dictus Matthæ-
us,& illis de Zobolis ſimul pro qua producũt teſtes & inſtru
mentum inueſtituræ factæ in Franciſcum de Zobolis,& Mat
thæum de la foſſa,& etiam de alia petia terræ, pro qua agunt
illi de Zobolis ſimul & pro indiuiſo cum illis de Fontanella,
pro qua producnnt teſtes,& inſtruméta,& etiam Girardinus
de Oleo pro vna petia terræ,& illi de Vgocionibus pro tribus
petijs terræ,necnon & illi de Pictoribus, pro quibuſdam pe-
tijs terræ,qui nedum oſtendunt de poſſeſſione per teſtes, ſed
9 etiam de titulo per inſtrumenta. † Vnde potior debet eſſe in
d hoc interdicto ille qui oſtendit de titulo, [d] vt in d.c.licèt cau
ſam.& l.1.C.de edic.di.Adri.& no.Doc.in l.1.ff. vti poſſi. &
Bar.in d.l.ſi duo.in prin.& in l.ſi de eo.§.fi.ff.de acq.poſſ. &
Bal.in l.qui accuſare.ad fi.C.de eden.& in l.poſt ſnĩam.C.de
ſen.cum ſi.¶Idẽ dico in petia vna terræ,pro qua agit Bartho-
lomæus de Barachis, & de alia, pro qua agunt illi de Calega-
rijs,pro qua producunt teſtes & inſtrumentum , de antiquo
anno 1332.Et aliud inſtrumẽtum de anno 1318.Et de alia de
qua agit Bonifacius de Rugerijs. Et de duabus petijs terrarũ,
pro quibus agunt illi de Recagnatis, de quarum ſpeciali poſ-
10 ſeſſione probant per teſtes productos per eos. † Ergo debent
præferri teſtibus deponentibus in genere pro dñis de Corri-
gia, prout ſ. proxime dixi. & idem de vna petia terræ quam
Legnonus & Bartholinus de Bartholis probarunt per teſtes,
ſe poſſediſſe intra dictos confines. ¶ Septimò ad excludẽdum
dominos de Corrigia, producta ſunt q̃ plura inſtrumenta an
tiqua, & noua ciuium & diſtrictualium Regionum, per quæ
oſtenditur & declaratur maximè per confines dominatos, in
dictis inſtrumentis quod intra confines de quibus in procla-
mate, reuerendiſſimus epiſcopus & alij quam plures ciues &
diſtrictuales etiam de his qui agunt interdicto vti poſ. habe-
bant bona & iura intra dictos confines proclamatis,& in cu-
ria Maſenzatici, quæ eſt de pertinentijs epiſcopatus Regij, &
11 clauſa intra confines proclamatis.† Sed de iure inſtrumenta
præſertim antiqua probãt.& fidem faciunt quò ad confines,
c.cùm olim.de cenſi.c.cum cauſam quæ de prob.l.optimam
& ibi glo.& doct.C.de contrah.& commi.ſtip.l.cum aliquis
& ibi clarè Bal.& Sali.C.de iure delib.& no.in c. ſi Papa. de
priui.in 6.& no.Ang.in l.ſciendum,de verb.oblig.¶Octauò,
quia pro parte dictorum ciuium & diſtrictualium eſt dedu-
ctum petitorium & poſſeſſorium retinendæ,& probatum eſt
de titulo ſufficiente in publiciana,& ſic de quaſi dominio, vt
patet ex inſtrumẽtis eorum:ergo dato quod domini de Cor
rigia probaſſent de poſſeſſione, debet præferri cauſa petitorij,
in qua melius probarunt dicti ciues & diſtrictuales,& per cõ
ſequẽs poſtponetur in effectu cauſa poſſeſſorii, vt in c. cùm di
lectus.de cauſa poſ. & no.clarè Cy.in l.incerti.in 2.q.C. de
12 interdi. & Io.And.in c.paſtoralis,de cauſ.poſ. ¶†Sed præmiſ
ſis non obſtantibus contrariam ſententiam de iure probabi-
liorem eſſe puto, videlicet quod domini de Corrigia cæteris
ſint potiores,quod probatur: quia in interdicto vti poſſidetis
obtinet ille qui de antiquiori poſſeſſione oſtendit abſque alio
titulo etiam ſi aduerſarius habeat iuniorem poſſeſſionem cũ
titulo,modò actor alleget in actis ꝙ aduerſarius poſſidet clã
reſpectu poſſeſſionis ipſius actoris , ſecus ſi ſimpliciter articu
laret, vel allegaret actor aduerſarium clam poſſidere , & non
dicere reſpectu poſſeſſionis: quia nõ obtineret. Singularis eſt
deciſio Bart.in l.ſi de eo.§.fi.ff.de acq.poſ. hoc probantis per
l.ſi rem aliquam eo.tit.& per dictum.c. licèt cauſam. & hoc
expreſſius firmat Io.de Imo.& Pau.de Ca. & Roma. in d. l. ſi
de eo.§.fi.reputantes hoc eſſe diligẽter notandum pro decla-
ratione & limitatione d.ca.licèt cauſam, & ita deductum eſt
in capitulis dominorum de Corrigia.cũ ergo domini de Cor
rigia habeant antiquiorem poſſeſſionem cęteris vt probant te
ſtes ſui,& præſertim illi quorum nomina ſtatim ex primam:
ergo potiores ſunt aduerſarijs, etiam habentibus poſſeſſionẽ,
iuniorem cum titulo.Plus dicit Bal.in diſputatione ſua inci.
Accuſatus de vi turbatiua, * quod in interdicto vti poſſidetis,
obtinet ille qui docet de antiquiori poſſeſſione ſine titulo, ẽt
ſi aduerſarius doceat de poſſeſſione iuniori cum titulo, dum
modò ille titulus fuerit acquiſitus poſt illã antiquiorem poſ-
ſeſſionem.allegat in ar.l.ſi fundus.ff.de fun.dot.& quia aliàs
quis de facili ſupponeret aliquẽ à quo emeret, & fingeret, ſe
titulo poſſidere,allegat in ſimili no.per doct. in l.cogi.C. de
pet.hæ.¶Quod aũt teſtes noſtri de antiquiori,poſſeſſione de
ponant,conſtat ex dictis & atteſtatis ferè per omnes teſtes, &
præſertim p Antoniũ Vinzolonũ,qui deponit de poſſeſſione
40. annorum. Nam dicit p dictum tp̃s incidiſſe ligna & pa-
13 ſcuaſſe cum beſtiis,nominib.dictorũ de Corrigia. † certum
eſt,n.per quencunq; apprehendentem poſſeſſionem nomine
meo acquiri poſſeſſionem mihi ratam habenti l. ſi me in va-
cuam. & l.ſi communis ſeruus,cum ibi not.ff.de acq.poſ.l.ſi
ego.ff.de neg.geſt.& licet iſte teſtis deponat quod à 20. annis
retro paſcuabatur,& incidebatur de lignis in dictis locis,per
quoſcunq; volentes: tñ non per hoc negat quin p ipſum no
mine dñorum de Corrigia fuerit apprehenſa poſſeſſio. Vnde
dato ꝙ etiam alit accepiſſent eandem poſſeſſionẽ anteriorem,
tñ ſatis eſt ꝙ dñi de Corrigia habeãt antiquiorẽ poſſeſſionem
ſuis aduerſariis l.1.in fi.cũ l.ſeq.ff.vti poſſi.c.in literis.de reſt.
ſpol.& ſic quò ad ſuos aduerſarios dñi de Corrigia habent iu
ſtiorem poſſeſſionem. ¶Præterea ſaltem concludit iſte teſtis
ꝙ ab annis 20.& per ipſum tp̃s quo tpe non licebat oĩbus in-
cidere de lignis,& paſcuare in dictis locis,& tñ noĩe dñorum
de Corrigia ipſe teſtis incidebat,& paſcuabat, & ſic ſaltem cõ
14 cludit de iſtis vltimis 20.annis.¶†Nõ ob.ꝙ teſtis dicat, ꝙ ex-
poneret corpus pro dñis de Corrigia, & ſic oſtendit maximã
beneuolentiã erga dictos dños,& ſe valde amare eos.Quia re
e ſpondeo & dico, ꝙ beneuolentia & amicitia [e] non reddit te-
ſtem inhabilem.l.ſciendũ.ff.de vſur.per q̃ dicit Bal. in l.eos.
C.de teſti. ꝙ licet doc.ibi dicant ꝙ eſt in arbitrio iudicis, an
amicus ſit idoneus teſtis, tñ debet arbitrari iudex eũ eſſe ido-
neum,niſi alia ratio ſit q̃ amicitia:qm̃ vt ipſe refert , ſecundũ
Ariſtotelem, Amicus amico vult bonũ , ergo non vult falſum
teſtificari pro eo, vt latius proſequitur Bal.in d.l.eos.& quod
ſit arbitrarium tenet d.Abb.ĩ c.quoties.de teſt. Et dicebat ibi
etiam quod propter amicitiã charitatiuã nõ debet quis repel
li à teſtimonio,ſed ſolũ propter illã amicitiã, quæ corruptio-
nem induceret: vt etiam no.in Spe.in tit.de teſte.§.1.in prin.
Præterea vt dixit bonum verbum Ia.Bu.in l.3.in princ. ff. de
15 teſti.videlicet quod † licet duo teſtes magna amicitia coniũ-
cti non probarent plenè, tamen tres bene probarent: quia nu
merus ſupplet, vt in ea l.3.§.eiuſdem,& in l.ob carmen. §. fi.
eo.tit.Item licèt teſtis dicat quod exponeret corpus pro dñis
de Corrigia, tamen non ſequitur quod exponeret animam,de
cuius expoſitione tractatur cum agitur de vero vel falſo teſti-
monio perhibendo.Et ſic cum in actu teſtificandi dicatur agi
de præiudicio aĩæ ipſius teſtis, & non corporis, iõ ex illo non
ſequit̃ p̃ſumptio quod teſtis falſum dicere debeat, cũ p̃tioſior
longè ſit aĩa q̃ corpus.c.cũ infirmitas,de pœ.& remiſ.l.ſanci-
mus.C.de ſacroſ.eccl.vnde hr̃ in Euangelio: Nemo maiorem
charitatem habet, vt aĩam ſuã ponat quis pro amicis ſuis.quæ
verba etiã in ꝓpoſito nr̃o refert dñs Abb.in d.c.quoties,de te
ſta.¶Et iõ rectè dicit teſtes p̃dictus quod vellet obtinere ius
16 habentem.¶†Item non ob.ꝙ dictus teſtis ſit ſubditus domi-
f norũ de Corrigia, qm̃ ſubditus [f] ratione iuriſdictionis non re
pellitur à teſtimonio.hoc.n.firmat Cy. in d.l.eos, vbi quęrit
quid ſi dñs vel rex alicuius ꝓuinciæ habuerit cãm cũ aliquo
an ſubditi ſuæ prouinciæ poſſint eſſe teſtes , & arguit primò,
ꝙ non per l.idonei.ff.de teſti.ↄrium dicit ipſe tenere doc. cũ
quorũ ſnĩa ipſe tranſit: quia aliàs ſequeretur maximum abſur
dũ, & inconueniens ꝙ tales dñi per ſæpe de iure ſuo proba-
re non poſſent.facit l.qm̃ in fi.C.de hæreti.& rñdeo ad l. ido
nei.quod loquitur in ſubditis ratione dominicæ , vel patriæ
poteſtatis, non autem ratione iuriſdictionis.& ita dicit tene-
re Pet.ibi.idem etiam tenet Bar.in l.idonei.remittendo ſe ad
no.per Cy.in d.l.eos.idem tenet Spe.& Io.And.in ti. de teſte
§.1.ver.nunquid ergo ſocer.& verſi.ſed nunquid vaſallus.Et
dicunt ita de conſuetudine ſeruari: & refert ibi Io. An.ꝙ ita
etiam tenet Guli.de Suza.in d.l.idonei.reprehendens gl.ibi.
Et cum eis tranſit Anto.de But.in c.in literis, de teſtib. Et eo
maximè quando domini & ſuperiores eſſent,& reputarentur
tales, quod veroſimile eſſet eos non inferre minacem feruo-
rem teſtibus, & ſubditis ſuis, vt falſum dicerent : ita dixit
Bald.in d.l.eos,argumentum.l.1.C.ſi qua prædit. poteſtate,
l.1.C.ſi rect.prouinci. Et ita in actis apparet eſſe probatum,
tales eſſe prædictos de Corrigia,& tanto magis vera ſunt iſta
cum dictum teſtis ſubditi iuuetur per depoſitionem aliorum
plurium

plurium testium.l.si quis ex argentarijs.§.1.iunctis ibi nota-
tis per Bal.& Ang.ff.de eden.& Gul.de Cun.in l.si duo patro
ni,in princi.ff.de iureiur.& Bal.in l.j.C.de testamen. & Sali.
in l.in bonæ fidei.C.de reb.credi.Iac.But.in d.l.3.in prin.ff.
de testi.¶Probatur ēt intentio dictorum de Corrigia per An-
dream Follum quartum testem clarè deponentem de posses-
sione annorum 25.proximorum. Nec etiam obstat quod iste
testis dicat quod ab annis decem retro non erant in dictis lo-
cis terræ aratoriæ & laboratiuæ, cuius contrarium videtur,
deponere testis sequens, s.Ioannes de Razolo. quia respōdeo
quod illud non est principale factum super quo producūtur
17 testes, † vnde satis est quod testes sint concordes in principa-
g li facto, g licet sint discordes in aliquibus circunstantijs, vel
qualitatibus,vt no.gl.in c.dudum,in verbo substantia.de con
uer.coniug.& gl.in c.cum ecclesia Sutrina,in verbo vacillas-
se.de cau.pos.& propri.& l.qui sententia,C. de penis. quā. l.
ad hoc allegat Bal.in l.1.C.de testamen. ¶Secundo respōdeo
per ea quæ dixit Bal.in rubrica de controuer.inuestit.in vsib.
18 feu.vbi dixit † quod si testis iurat dicere veritatem super om
nibus de quibus interrogabitur,& interrogatur super vestib.
& simlib. & in aliquo mentitur, & dubitatur an in aliis sibi
* creditur, nam concludit quod aut primò mentitur, * & in ali
quo sibi non creditur,aut posterius mentitur, & creditur ei
in antedictis:quia non erat periurus cum prius deposuerit.
Cum ergo iste testis prius deposuerit de possessione domino
rum de Corrigia,& dixerit quod ab annis decem retro non
erant in dictis locis terræ laboratiuæ, ergo prius dictum va-
let,confirmatur ex his quæ no.Inno.& alij in c. fraternitatis.
de hære.Spec.& Io.An.in tit.de teste.§.1.ver.item ꝙ aliquid
de suo.& in tit.de instr.edi.§.instrumentum.versi.quid si ali-
quid. & Bar.in l.eos.ff.de fal.Ang. in l.1.§.si quis simpliciter
ff.de verb.obli.& Bar.in l.si ex falsis.§.si in parte.ff. de hære.
19 inst.† vbi communiter cōcluditur ꝙ testis deponens falsum,
non circa factum principale, nec circa qualitates substantia-
h les sed circa alia h extrinseca non redditur in totū falsus, adeò
quod dictum eius in principali non vitiatur. Sed in proposi
to nostro, esto quod veritas esset quod terræ in dictis locis, à
decem annis non fuissent laboratiuæ, non tamen hoc respicit
substantiam possessionis dominorum de Corrigia, ergo quò
ad ipsam possessionem de qua tractatur, non inualidatur di-
ctum testis. ¶Probat insuper Dominicus de Montagnariis,ꝙ
à 20.annis & citra,& per ipsa tempora deponit quod accepit
de lignis in dictis locis pro dictis dominis etiam sic mandan
tibus hominibus suis.¶Nec obstat,quod isti testes in aliquib.
circunstantiis videntur contradicere quibusdam aliis testib.
dictorum dominorum:quia si bene inspiciatur,non contradi
cunt.Et dato quod contradicerent, respondeo eodem modo,
quo respondi suprà proximè.subdo etiam quod dum iste te-
stis dicit quod ipse incidebat ligna in loco dicto ad domū de
Vrsis,ꝙ iste locus est intra confines de quibus in petitione do
minorū de Corrigia, vt deponit ipsemet testis. Et Matthæus
de Curellis alius testis do.de Corrigia.Et Zaninus de Bellida
chis,Dominicus de Galonibus & Ioannes de Castaldis testes
dominorum de Gonzaga. ¶Optimè etiam probat possessionē
dominorum de Corrigia Ioannes de Tirellis, vndecimus te-
stis,qui deponit de possessione à quadraginta annis citra,& ꝑ
ipsum tempus. Et licet aliquæ friuolæ exceptiones possint ꝯ
istum testem opponi,tamen ex dictis suprà,per alios testes re
manent sublatæ omnes exceptiones,quæ allegari contra eū,
quoquo modo possint.¶Probat etiam dictam possessionē Bar
tholomeus de Massariis decimusnonus testis,qui deponit de
triginta duobus annis.& ab inde citra, & per ipsum tempus:
quo tempore dicit quod incidit de lignis in dictis locis, & ꝙ
soluebat factoribus dictorum de Corrigia pro quolibet plau
20 stro lignorum solidos tres.†Solutio enim mercedis pro fru-
ctibus,qui percipiebantur, indicat possessionem recipientis
mercedem.l.qui vniuersas.§.per colonum. iuncta glos. & ibi
doc.in l.quamuis.§.1.ff.de acqui.pos.l.litibus. C. de agri. &
censi.lib.11.l.Titia.ff.de solutio.no.in c.inter dilectos.de fi.
instru.& in c.cum Bertholdus.de re iudica. & in l.2.C. de ac
quir.poss.Non obst.ꝙ testis iste deponat se esse ætatis annorū
40.vel circa,& per consequens,quod tempore quo dicit, qđ
exponebat de lignis erat annorum octo quod nō videtur pos
sibile,vel saltem verosimile, & quod verosimiliter non pote-
21 rat in ea ætate recognoscere ab aliquo dicta ligna &c.†Quia
respondeo primò quod testis iste dum deponit de tempore,
subiungit dictionem,vel circa quæ potest referri, ad aliquot
parum plus vel minus,vt do.Guli.de Cu.in l.ab hostib.§.sed
quod simpliciter. ff.ex quib.cau.maio.& in l.intra vtile.ff.de
mino. & no.Ia.de Bel.in auth.de mona.in prin.& do.Ant.in
c.literæ.de dila.& Ang.consi.127. incip. Visis petitione, &c.
sic potest seruari per ea quæ no.Bar.in l.1.in prin.ff. de ope.
22 no.nun.& in l.Labeo.ff.de supel.lega.¶†Item poterat iste te
stis in ætate illa tam parua facere exportari per alium,quo ca
su censetur ipse exportasse,licèt per alium faciat.l. certè. §.1.
ff.de preca.l.pater,in fi.ff.de ma.vindic.l.3.§.si procurator.
quod quisque iur.c.mulieres,de sen.excom.& no.plenè Bar.
in l.sed si vnius.§.seruus meus.ff.de iniur.cum concor.¶Præ
tereà etiam in ætate,vt experientia docet,videmus pueros cū
asellis ligna exportare.Nec obst.quod nō potuerit in ea æta-
te intelligere, quia contrarium patet ex notatis per glo.& do
cto.in l.4.§.lex Iulia.in ver.impuberes.ff.de testi.& in l.ad te
stium,in prin.ff.de test.& insti.de testa.§.testes.in glo.in ver-
23 bo, impuberes.& no.in c.relatum. 37.dist. † in quibus locis
habetur quod maior potest testificari,de his,quæ gesta fuerūt
eo tempore,quo tempore erat impubes.Nec ob. quod nō est
verosimile quod ipse testis soluisset pro plaustro lignorum so
lidos tres,si licebat vnicuique eo tempore incidere. vnde re-
spondeo quod eorum quæ facti alicuius sunt probabilis, est
ignorantia c.1.de consti.in 6.l.fi. pro suo. vnde poterat ipse
testis hoc ignorare.plures testes etiam idem deponunt in effe
ctu, quos breuitatis causa omitto,tanquam non expediens,
sed potius fastidiosum sit. Ex quibus patet quod cuilibet in-
spicienti de possessione 20.& 32.annorum & etiam 40.anno
rum proximè præteritorum est probata possessio, dictorum
24 de Corrigia.†Præsupposito etiam quod testes probantes pos
sessionem certi temporis, dicunt esse concordes in minori tē
pore, super quo deponunt, quia in maiori inest minus, quò
ad istud propositum,vt no.doc.in locis allegatis supra in ter-
tio argumento, vbi respondet ad no.per Io.An.in c.1.de arb.
in 6.in nouella, vbi loquitur in casu separatam rationem ha-
bente.Nec ob.si diceretur,quod testes dominorum de Cor-
rigia non deponunt de possessione totius & vniuersalis terre-
25 ni intra confines in petitione contentos:quia respōdeo,†qđ
præsupponitur in facto,& ita verbo fertur,quod ab annis vi-
ginti vel triginta & vltra,illo tempore dictum terrenum erat
vnum continens,& non diuisum boschatiuum, & pasculati-
uum. Sequitur necessariò quod per apprehensionem posses-
sionis in vna parte intelligebatur acquisita possessio totius, vt
in l.3.in prin.& ibi notatur.ff.de acqui.pos.& l.1.§.cum vr-
bem.ff.de offi.præfe.vrb.& nota.Inn.in c.dilectus,de capel.
mo.cum si.Et istud etiam videntur deponere testes prædicti,
deponentes quod in ipsis bonis pascuarūt, & ligna inciderūt
nomine dominorum de Corrigia. Pondera illa verba in ipsis
bonis,quę verba etiam si essent dubia,tamen cum referantur
* ad capitulum,*quod est clarum,& certum,& omnia continēs
26 de quibus intra confines,†ideo tale dictum testis recepti su-
per capitulo claro,& certo,refertur ad ipsum capitulum, &
secundum illud interpretatur & certificatur, vt not.Barto.&
Bal.in l.si quis intentione ambigua.in vlti.q.per l.si defensor.
§.qui interrogatur.ff.de interrog.act.§.præterea instit.de inu
27 ti. stipu.Et no.Spec.in tit.de noto.crimi.§.fama.in fi.¶†Præ
k terea vnitas k corporis præsumitur, nisi pluralitas probetur,
c.cum Ioannes.de fide instr.c.in præsentia.& ibi no.do.Ant.
de proba,notatur in l.qui iurasse.§.si pater.ff. de iureiurā. Et
no.Iac,But.& Bald.in l.2.C.de erro.aduo.& Bar.in l. si rem,
ff.de rei vendi.& in l.si quis seruum.§.si inter duos. ff.de leg.
2.Et licèt dicatur quod inter dictos confines erant pascua &
nemora, etiam potest dari vnitas corporis si qua sint pascua,
& nemora, vt de se patet, diuiditur enim fundus destinatio-
ne patrisfa,idest domini.s. per regiones, de aliqua autem di-
uisione non constat. Rursus plures testes. maximè camparii
28 deponunt † de custodia l omnium locorum, per quam custo
l diam acquiritur possessio l.quarundam.& l.3.§.Nerua. & l.
si rem mobilem.ff.de acqui.posses.Et per hæc patet non ob-
stare quod not.Inno. in c.auditis, de præscr,quia respondeo
* quod Inno. * ibi vult quod per tester probantes in specie, de
vsu & exercitio quasi possessionis episcopi præualeant testib.
abbatis

abbatis deponentibus in genere de vsu, & quasi possessione, quò ad hoc vt dicat interrupta esse præscriptio abbatis: quia per testes episcopi apparet quod interrupta fuit præscriptio. vnde faterer quod si domini de Corrigia vellet se fundare ex præscriptione, nō possent in totum obtinere quò ad bona de quibus in specie deponūt testes ciuium & districtualium Reginorum deponentes illa fuisse possessa per dictos ciues Regi nos, quia potuit esse quod certo tēpore episcopus in casu, de quo supra per Inn. exercuisset quædam iura episcopalia, non videntibus & ignorātibus testibus, qui postea pro abbate deposuerunt. Non tamen negat Inn. quod testes plures deponētes pro abbate non dicantur probare apprehensionem vniuersalis quasi possessionis. ¶ Item secundò respondeo quod etiam posito ꝙ testes ciuium & districtualium Regij deponant in specie de particulari possessione quarundam rerum; tamen cum non deponant de possessione tanti temporis & tam antiqui, prout deponunt testes dominorum de Corrigia; sequitur quod ex depositione testium dictorum duorum probatū est ipsos prius apprehendisse, & acquisiuisse possessionem dictorum bonorum, cuius acquisitio in parte causauit tunc ac-
29 quisitionem in totum d.l.3.† pro hoc quia tantundem operatur genus quo ad genus, quantum species quò ad speciem. l.si duo. in fine. ff. de admini. tut. l.si chorus. in prin. de leg. 3. ¶ Non obstant allegata suprà in contrarium, & primò in quantum dicebatur ꝙ nō est probatum dominos de Corrigia pos-
30 sedisse tempore litis contestatæ: quia respondeo † quod ille qui ante litem cōtestatam possedit, si allegat de præsenti pos-
m sidere & continuò possedisse: præsumitur possidere, [m] vt l. sique possidetis. & ibi gl. & doc. C. de proba. & notatur in l. non ignorabit. C. ad exhib. in l. si minorem. C. de in integ. rest. mino. & not. Io. And. addi. Specu. in tit. de peti. & pos. §. 1. versi. quid si peto. & in ti. de act. & pet. §. sequitur. versi. quid si ago contra te. & no. Doc. in c. cum ad sedem. de resti. spo. & in terminis nostris firmat Bald. in l. 1. C. vti possidet. Sed ita est qd domini de Corrigia ante litem inchoatam possederunt, vt est probatum, & postea semper in processu fuit allegatum eos possidere; ergo præsumitur de præsenti & tempore litis contestatæ possedisse. ¶ Non obst. quòd secundò dicebatur necessarium esse probari de turbatione possessionis dominorum
31 de Corrigia: quia respondeo, quod cum aduersarij dictorum de Corrigia contendant se esse possessores† per ipsam contra-
n dictionem iudicialem, dicitur sufficienter constare de turbatione [n] dictorum dominorum. l. fin. si vsusfru. pe. l. si prius cum ibi no. per Bart. in quinta oppo. primæ partis. ff. de oper. no. nun. & no. Specu. & Ioan. And. in titu. de act. & petit. §. super actionibus. versicu. sed nunquid habet compo. & Io. Andre. in c. mandatum. de rescrip. & Lappus allegatione 65. Anto. de But. in c. audita. de restit. spol. & Bald. in d. disputat. inci. Accusatus. vbi pro hoc allegat, quòd turbare est obscurum facere, an agens possideat: vt no. in l. extat. in gl. magna. ff. de quod met. causa. Item etiam tenet Bald. in l. non ab re. per illum tex. C. vnde vi. & Bald. in l. ordinarij. C. de rei vendi. vbi dicit hoc esse verum qd cōtradictio iudicialis sufficit pro turbatione in interdicto vti possidetis, quando aduersarius contendit se possessorem, prout in casu nostro & hoc etiam tenet Ioan. de Imo. in d. l. si prius, licet secus esse dicat quod solum simpliciter per reum esset negatum. ¶ Præterea etiam de extraiudicialibus turbationibus est probatum per testes. Prædictis etiam non obstat si dicatur. quod non est probatum, quod illi qui apprehēderunt possessionem nomine dominorum de Corrigia habuerint mandatum, ergo non debet posse nunc per dominos de Corrigia ratificari, cùm res non sit integra. l. bonorum. tem ratam hab. Quod respondeo primò quòd plures ex dictis testibus deponunt de mandato & commissione sibiipsis facta, ad quam probandam ipsi sunt idonei testes, * per notata per Barto. in l. ex sententia. ff. de testa.
32 tute. per Bald. in l. iudices. C. de fide instrum. ¶ † Et sicut dici-
o mus de arbitratore, [o] qui de negotio sibi commisso potest testificari, vt plenè not. in ca. 2 de arbi. & per Bart. in l. ne in arbitris. C. de arbi. & in l. si duo societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. ¶ Prçtereà ipsa ratificatio * satis dicitur facta re integra. ¶ Ex quo apparet quod domini de Corrigia recipiebant fructus dictorum locorum, scilicet ligna, vt deponunt testes: ex hoc enim inducitur ratihabitio. d. l. litibus. Et propriè in terminis nostris ponunt hoc clare domini de Rota in conclusio
33 ne 146. incipi. Item licet amicus. † Præterea, vt refert Bald. in d. disputatione incipien. Accusatus. Si quis meo nomine apprehendit possessionem, & fuit expulsus & postea ratum
p habeo, ista ratihabitio sufficit [p] vt possim agere recuperādæ: ita dicit tenere Iaco. de Rauen. Oldr. & Cy. in l. si ego. ff. de nego. gest. Et responsio. ad l. bonorum. colligitur ex notatis per glo. in ca. ratihabitionem, de reg. iur. in 6. scilicet quod ibi ille qui sciebat tempus decurrere, patiendo tempus currere, & non ratificando, videtur renunciare. l. 1. C. si sæpi. in integr. restitut. postula. Sed hic non erat tempus aliquod præfixum. Item respondeo quod imò res est integra. Nam deponunt testes nostri quod illi qui apprehenderunt possessionem nomine dictorum de Corrigia, semper dicta tempora continuarunt faciendo dictos actus possessorios: & sic nunquam fuerunt expulsi. vnde illa possessio sic apprehensa per prædictos nomine dictorum de Corrigia, semper fuit retenta, saltem per ipsosmet apprehendentes l. si colonos. ff. de acqui. posses. not. in l. 1. in princi. eo. titu. ergo potest ratificari. ¶ Non obs. id quod tertiò dicebatur, præferendos esse dominos de Gonzaga, veluti de antiquiori possessione probantes: quia respondeo quòd si rectè consideretur testes dominorum de Gonzaga non probant antiquiorem possessionem terreni, & bonorum de quibus in petitione dominorum de Corrigia. ¶ Capio enim primò dictum Carleni primi testis, & dico quod non probat, quia dicit quod dictum terrenum pascuabatur & boschizabatur per quoscunque volentes tam de Bagnolo
34 quam aliunde tanquam super territorio Bagnoli. † Deponit ergo iste testis de territorio Bagnoli, qđ idem importat quod
* iurisdictio Bagnoli, * vt l. pupillus. §. territorium. ff. de verb. signifi. & no. Ioan. And. & alij in c. cum contingat. de fo. compe. in c. 2. in fi. & ibi glo. de constit. in 6. & in cle. ne Romani. de elect. ¶ De iurisdictione autem in quæstione ista non tractatur, nec ex parte dominorum de Corrigia, nec ex parte dominorum de Gonzaga. ¶ Nam in petitione seu capitulis dominorum de Corrigia nihil de iurisdictione deducunt, ipsi autem de Gonzaga vnam tantùm petiam terræ simpliciter petunt, ergo vltra petita per eos non posset sententia ferri l. vt fundus. ff. communi diuidun. l. fin. C. de fideicomm. liber. Et quòd dictus testis non deponat de possessione dictarum terrarum apprehensa per dominos de Gonzaga, patet quia dicit quòd pasculabatur & boschizabatur per quoscunque volentes: non autem dicit quod prædicta fierent nomine vel mandato dominorum de Gonzaga. Nec obst. quod testis deponat quod quōdam do. Guido de Gonzaga dum dominabatur castro Bagnoli cepit custodiri facere ipsum terrenum suo nomine per camparios, quos aliqñ vidit ipse testis facere de accusis in terra Bagnoli. Quia respondeo quod testis non dicit quan
35 to vel quoto tempore prædicta fuerint. ¶ † Præterea ille actus
* custodiendi ne damna dentur * denotat dominiū iurisdictio-
36 nis † & superioritatis, non autem dominium ipsarum particularium rerum. hoc probatur: quia domini terrarum & ca-
q strorum tenentur custos deputare omni tempore: ne damna [q] aliquo tempore fiant, vt no. clarè Ang. in l. ne quid. in prin. ff. de incen. rui. naufr. allegat tex. C. de litto. & itine. custo. l. 3. & in c. 1. §. conuenticulam. de pa. iura. fir. Item non obst. quia testis iste dicit quod dictus d. Guido faciebat custodiri nemora particularium personarum. Et sic patet quod iste actus custodiendi non concernebat acquisitionem, vel vsum possessionis particularium rerum, sed vsum iurisdictionis. Item non deponit iste testis quæ, qualia & quanta fuerint bona particularium personarum, qualia & quanta fuerint bona dictorum do. de Gonzaga. & sic probatio illa est incerta & dubia, quæ non releuat. c. in præsentia. de proba. cum simi. ¶ Et non obst. dum iste testis deponit quod postquam Georgius. & d. Franciscus de Gonzaga dominati fuerunt Bagnolo, modò possunt esse anni tres vel circa, fecerunt custodiri ipsum terrenum ꝑter terras particularium personarum: quia respondeo quod non deponit de tempore tam antiquo de quo probarunt domini de Corrigia. Item etiam in hoc non probat aliis rationibus suprà proximè allegatis. ¶ Non obst. dictum Ioannis secundi testis, qui deponit in tempore 37. annorum. & deponit de territorio, & sic de vsu iurisdictionis per ea quæ dixi proximè. Nec ob. quod testis deponat quod do. Carolus de Gon-

zaga accepit tenutam vsque ad dictos confines: quia non depo-nit de tempore. item deponit iste testis quod particulares personæ habebant bona inter dictos confines, nec specificat quæ, nec quanta, Et per consequens nec constat quæ fuerint dictorũ de Corrigia: & sic incerta & dubia est ista probatio. in reliquis verò dictus testis deponit de auditu alterius, & sic non probat. l. testium. & ibi no. C. de test. & in c. præterea. extra de testibus. ¶ Non ob. id quod deponit Mattheus tertius testis, quia similiter deponit de territorio & iurisdictione &c. & in reliquis deponit de auditu. Non ob. quod idem testis dicat quod vidit plures ab ipso tempore citra, cõduci de lignis Bagnolũ per homines de Bagnolo à quibus audiuit quod ea ligna fecerant nomine ipsorum dominorum de Gonzaga in petia terrę petita per eos. Nam respondeo ꝙ deponit de auditu alterius. Item dum dicit ab ipso tempore citra &c. non cõcludit dictum eius, quod illud fuerit iam sunt 37. anni, sed posset verificari in tempore proximè præcedenti ante depositionem ipsius testis, vt no. Io. And. in c. licèt causam. de prob. & Bar. in l. Celsus. de vsuca. & in l. si post. ff. de rei ven. & Bal. in l. indicia. C. de rei ven. & l. falsus. C. de furt. per l. 1. §. quod autem. ff. de aqua quoti. & ęsti.

ADDITIONES.

a ¶ Anteriori. suprà lib. 1. consi. 110. num. 1. sup. lib. 3 consi. 33. in fi. consi. 45. in fine.

b ¶ Acquisitiuus, hoc de prima solum propriè dicit, sed de sequentib.
* conseruatiuus per no. in consue. Paris. §. 1. gl 5. nu. 22. in §. 7. nu. 22.* Vide Alex. ad l. 3. col. 3. ff. de acq. pos. & Abb. latè in d. c. 2. de consuetud. Natta.

c ¶ Præferri. sup. lib. 1 consi. 77. sup. lib. 2. consi. 148. Cur. Senior consi. 55. nu. 15. Deci. consi. 448. in fi. Ias. consi. 2. lib. 1. Alex. infra eo. consil. 150. nu. 17.

d ¶ Titulo. sup. lib. 2. consi. 76. sup. lib. 3. consi. 81. nu. 12.
* De vi turbatiua.] Bal. hic sentit ꝙ habẽs titulum antiquiorem possessione aduersarij, licèt habeat iuniorem possessionem vincat in interdicto vti possidetis. quod declara vt per Alex. consi. 45. col. 2. lib. 3. Hac de re etiam vide Fran. Cur. consi. 24. col. 2. ver. tertiò me mouet. sequitur Deci. ad c. licèt causam nu. 22. de prob. Natta.

e ¶ Amicitia. sup. lib. 1. consi. 78. nu. 3.

f ¶ Subditus. Aufre. in addi. Deci. Thol. 4. Hipp. Marsi. sing. 5. Aufre. in tract. de reproban. test. ver. domestici.

g ¶ Facto. sup. lib. 2. consi. 47. nu. 5. adde sup. lib. 3. consi. 41. nu. 19. & cõ
* si. 105. nu. 22. lib. 4. * Idem dicit Ias. consi. 31. circa fi. vbi adducit, ꝙ testes non debent necessariò recordari de circunstantijs. & idem tenet consi. 41. col. 3. eo. lib. & consi. 124. col. pe. lib. 1. Natta.
* Mentitur.] Hæc distinctio improbatur per Alex. consi. 28. col. 3. lib. 6. & ad d. l. si ex falsis. & Fran. Are. in ti. in nostra. de testib. Natta.

h ¶ Alia. sup. lib. 4 consi. 45. nu. 5. * Hoc latè concluditur per Ias. post
* Alex. ibi, & alios, ad l. si ex falsis. C. de trans. & per Fel. ad c. fraternitatis. de hære. Natta.

i ¶ Impubes. Io. And. in addi. Spe. in tit. de testi. §. 1. Albe. Malect. trac. de testi. par. 1. c. 5.
* Capitulum, quod.] Indefinita in teste, æquipollet vniuersali, vbi testis refert se ad capitulum; Deci. consi. 100. col. 4. licèt non alleget, Alex hic. Et ꝙ dictum testis referatur ad capitulum, Bal. ad l. sed & si possessori. §. item si iurauero. ff. de iureiu. Are. ad l. serui elect. circa fi. ff. de leg. 1. Natta.

k ¶ Vnitas. sup. lib. 1. consi. 119. Bar. in l. diuus. de custo. reo. Bal. cõsi. 70. lib. 4. Pau. consi. 128. in fi. lib. 2. Are. in c. in præsentia. no. vlt. de proba. Guido Papa. consi. 75. Are. l. si pater impuberes. num. 4. ff. de vulg. & pu. subst. Corne. consi. 434. lib. 1. Deci. d. c. in præsentia Ias. l. eum qui. §. in popularib. ff. de iureiu. l. fi. & ibi Deci. C. de bo. pos. secundum tabu. limitat Ias. consi 13. lib. 3.

l ¶ Custodia. adde l. si ita. §. dominus. ff. de vsu. & habi.
* Quod Inn.] Nota istud dictum Inn. ꝙ probatio speciei, præfertur probationi generis, tenet Soc. ad l. si quis cum totum. in fi. ff. de exce. rei iud. & meminit. Alex. consi. 77. col. 2. lib. 1. Natta.

m ¶ Possidere. sup. lib. 1. consi. 133. nu. 3.

n ¶ Turbatione. sup. eo. consi. 54. ad fi. inf. li. 6. consi. 33. nu. 3.
* Idonei testes.] Istud, ꝙ credatur testi deponenti de mãdato alterius sibi iniuncto, latè defendit Ruin. consi. 105. per totum, lib. 4. vbi meminit eorum, quæ hic Alex. scribit. Natta.

o ¶ Arbitratore. Vide Aufre. de reprob. testi. consi. arbiter.
* Ipsa ratificatio.] De ratificatione plura Crau. consi. 276. col. 5. Ratificatio fieri dicitur perceptione fructuũ vt hic Alex. quod pariter tenet Deci. consi. 297. col. 2. & consi. 58. col. 2. & consi. 316. col. 2. & ad l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iu. Natta.

p ¶ Sufficit & placet; quia hic interuenit apprehẽsio actualis & actus naturalis, & secuta vera expulsio, secus si non fuisset vera apprehensione nec vera expulsio, vt in constituto facto pro absente, & sic non est contra quæ tradit Alex. in l. quod meo. de acqu. pos. & sup. lib. 1.
* consi. 110. nu. 3. vbi dixi. * Contrarium tenet Rotæ Auditores in præfata deci. inci. Licèt amicus. quos sequitur Alex. alios referens, consi. 110. col. 2. lib. 1. Deci. consi. 226. col. 2. vide Rui. vbi meminit Alex hic consi. 33. lib. 4. Et responsio ad l. bonorum.] Hanc notabilem responsionem ad d. l. bonorum assignãt alij adducti per Ias. ad l. si quis pro emptore. car. 10. vbi etiam alios ponit intellectus.
* Quòd iurisdictio Bagnoli.] Vide Fel. latissimè ad c. Rodulphus. col. 10. de rescr. & Alex. ad l. fi. ff. de iur. om. iud.
* Ne damna dentur.] Per appositionem custodum ne damna dentur, præsumuntur confines; Bal. consi. 420. Verba Principis. col. 2. lib. 1. per tex. optimum. in l. si ita. §. mulier villæ custos. ff. de fundo instru. idem dicit Pet. de Vbal. in trac. de duo. frat. 5. par. q. 28. per tex. in l. in nomine Domi. §. in Sardinia. C. de off. pręf. potest. Africæ. & vide Ale. in 5. col. præced. idem consuluit latè Rui. consi. vlti. lib. 4. Alex. & Ias. ad l. 3. §. Nerua. ff. de acq. pos. Natta.

q ¶ Ne damna. And. Iser. de statu. contra liber. eccl. Bald. c. 1. de his qui feu. da. pos. c. 1. §. conuenticulas. de pace iura. fir. Cœp. trac. de ser. ru. pręd. c. 3. & c. 4. Iac. de S. Geor. trac. feu. ver. march. q. pen. in fi. Franc. Ripa. trac. de peste. fo. 59.

SVMMARIVM.

2 *Testis non probat possessionem, nisi deponat de certo principio & fine tempore.*
3 *Spectare, verbum, est ambiguum.*
4 *Fama non probat nisi in antiquis.*
7 *Possessorium non datur contra possidentem iusto titulo & bona fide, nisi res sit vitiosa.*
8 *Publiciana non datur nisi ei cui tradita est possessio vacua.*
12 *Princeps potest auferre ius tertij.*
14 *Titulus putatiuus sufficit in publiciana.*
15 *Possessio medij temporis præsumitur probatis extremis.*
18 *Præscriptionem impugnans debet probare absentiam.*

CONSILIVM LXXXIX.

Excellentissimi Iurisconsulti vltra articulos super quibus aliàs parumper scripsi, vt vestris claritatibus morem gerã, aliqua breuius quam potero interseram. postquã coram prętantissimis ingenij ac profunde doctrinę viris res ipsa tractatur, in nonnullis me remittens ad ea quę in voce dixi. Presuppono itaq; primum per comitẽ Opizonem fuisse in libello non solũ petitorium, sed ẽt possessorium intentatũ eo pręsertim quia narratum est bona de quibus in libello ad eũ pleno iure * spectare. quę verba ẽt petitorium important. tex. est in c. querelam. & ibi in indiuiduo no. Inn. in verbo, pleno iure. de ele. ad idẽ tex. in l. Iulianus, in fi. in verbo, plenum ius. ff. de rei ven. c. cũ & plantare. §. nihilominus, de priui. ¶ Videamus vtrum in petitorio sit probatum. constat ꝙ non, quia de titulo aliquo ad

2 translationẽ dominij nõ est per actorem probatum. † Et licèt aliqui testes conentur dicere ꝙ comes Bernardinus possedit per annos 30. & vltra tñ quia non est capitulatũ & probatum

a de principio certo,[a] & fine dictorum 30. ann. nõ dicitur probatum esse de possessione longissimi tẽporis, adeò quod ad pscriptionẽ sufficiat. decisio est Bar. in l. Celsus. in vltimis verbis. ff. de vsuc. & Bald. in l. fi. in 15. opp. C. de edi. diui. & in l. indicia. in fi. C. de rei ven. ¶ Præterea dicti testes etiam nõ probãt vt in alijs allegationibus scripsi ad quas me in hoc remitto. Nihil ẽt releuat in petitorio ꝙ per aliquos testes dicatur, ꝙ fama erat quod dicta bona erant comitis Bernardini: quia respondeo primò ꝙ testes qui deponũt de fama vno excepto, qui dicit ꝙ fama erat ꝙ dicta bona spectabant ad comitẽ Ber-

3 nardinum. † Sed ista verba, spectare & pertinere, dicuntur & ambigua & generalia: quia possunt intelligi ꝙ spectabant alia ratione, quàm ratione dominij. l. verbum pertinere. ff. de verb. sig. l. 2. C. de exce. notatur in l. si quis intentione. ff. de iudic. Ergo verbum testis ambiguum interpretandũ est contra producentem. c. in præsentia. de prob. l. inter stipu. §. 1. & ibi per Bar. cum si. ff. de verb. obl. Item posito ꝙ probata esset fama, non facit plenam probationẽ, per plenè notata. in l. 3. §. eiusq;

4 ff. de testa. & in l. admonendi. cum vulgarib. ff. de iureiu. † nisi in antiquis & in factis de longinquo, vt no. Inn. in c. veniẽs. & in c. quid per nouale, de ver. sig. & Archi. 16. q. 3. inter memoratas. & Cy. & Bar. in l. si quidem. ff. so. mat. & Canonistæ. in c. veniens. el j. de testi. Bal. in l. cum super. C. de rei ven. & in l. proprietatis. C. de prob. & in auth. quas actiones. ad fi. C. de

de sac.sari.ecc.& gl.in l.at qui natura.§.cũ me absente.ff.de ne
5 go.gest.quam ita ibi intelligit Angel. † Et in antiquis dicitur
b quando agitur de facto excedente longeuam vitam hominis:
id est tempus centum [b] anno. secundum Inn. in d.c veniens.
& in d.c.quid per nouale.& Spe.in ti.de probi.§.1.ver.& no.
& clarè Io.de Imo.in d.c.veniens.el j.de testi.& Ange.in d.§.
cum me absente.ad hoc.l.si arbiter.ff.de proba.& l.2.§.item
Labeo.ff.de aqua plu.arc.Nec releuat etiam q̃ testes dicant q̃
comes Bernardinus possedit dicta bona pro suis, & tanquam
sua: quia per talem probationem non concluditur probatio
alicuius tituli vel dominii, vt per Bar.post gl.in l.1.ff. pro suo.
& no.in c.illud.de præsum.& Bal.in addi.Spe.in ti.de deposi.in
ver.porrò in rei vend. & domini de Rota conclus. 325.
Nec etiam suffragantur agenti instrumenta quædam, vt dicitur
producta: in quibus comes Bernardinus descriptus est ꝓ
6 confine in dicto territorio:†quia respõdeo q̃ talia verba enũciatiua
confinium prolata inter alias personas non faciunt fidem,
nisi in antiquis, vel nisi inter easdẽ personas, inter quas
prolata fuerunt dicta verba, vt no.gl.& doc.in l.cum aliquis.
C.de iure delib.& in l.optimam.& ibi Ia.Bu.C. de contrahẽ.
& commit. stip. & notatur in c.cum olim. de censi.& in c.si
Papa.de priuile.in 6.& not. Ang.in l.sciendum. ff.de ver.ob.
& legitur & notatur in c.cum causam.de probat. nam tunc si
c essent plura instrumenta antiqua facerent communem [c] opi.
quæ in antiquis sufficeret.ita inquit Bal.in preal le.l. cum aliquis.
Sed dicta instrumenta non excedunt tempus annorum
centum,& sic non sunt de antiquo. Prætereà illa instrumenta
non faciunt aliquam specificam mentionem de dictis bonis,
& sic non resultat probatio concludens,sed incerta,quæ non
releuat.l.Pomponius scribit si frumentum.§. fi. ff.de rei ven.
& d.c.in præsentia. ¶Prætereà ẽt in petitorio obstat exceptio
7 præscriptionis,de qua inf. dicã. ¶†Accedo ad possessorium, *
* in quo dico q̃ possessorium remedium non datur cõtra possidentem
iusto titulo,& bona fide,nisi res esset vitiosa,vt violenta,
vel furtiua,ita decidit Bar. & Ang. in l.rem quæ nobis.
ff.de acq.pos.Et ita cum eis transit Io.de Imo.idem tenet Bar.
in l.fi.§.sed cum in secunda.C. de fur.& Nicol. de Mattar.&
Bal.in l.2.C.de fur.& Ang.in l.siue autem.§.si duobus. ff. de
publ.Ang.in l.si coloni.C.de agri.& censi.vbi etiam pro hoc
allegat notata per Spe.in tit.de peti.& pos.§.1.ver.quid si petio.
idem firmat Ange.consi.116.inci.Dictus libellus. & consi.
157.inci.In quæstione prędicta.& Pau.de Cas. in l.& ideo.
§.Neratius.ff.de condi.fur.per rationem. d.l.siue autem.§.si
duobus.ff.de publ. quia etiam si agens haberet titulum & cecidisse
à possessione quæ peruenisset ad alium cum titulo, &
bona fide, etiam si titulus sit habitus à non domino excluderetur
actor propter titulum, & bonam finem rei conuenti,
vt in præallegato.§.si duobus. Nec potest isto casu quis dicere
quod saltem respectu possessionis antiquioris debet agẽs
præferri,quia illa antiquior præsumitur iustior. d.c.licet causam.
de proba.& hæc erat ratio Antonij de But. tenentis con
8 trarium: quia respondeo q̃ ista non est bona responsio ad dictum
§.si duobus. quia ille text. † etiam intelligitur quando
agens publiciana fuerat antiquior possessione,aliàs frustrà q̃reretur
an competeret ei publiciana, quæ non competit nisi
ei cui tradita fuit possessio vacua,& sic a nemine possessa, seu
occupata, vt probat Cy.in l.cum res.C.de proba. & ibi etiam
Bald. non obst.capit. licet causam. quia ibi non opponebatur
de titulo. Item respondeo quòd ratio domini Antonij,
& eius opinio saltem isto casu non vendicat sibi locum: quia
illa ratio posset locum habere vbi esset deductum possessoriũ
solum, sed hic est deductum possessorium, & petitorium simul,
& simul de vtroque est cognitum & pronunciatum,iuxta.c.2.
& c.cum dilectus.de causa pos.cum ibi no.& Bar.in l.
naturaliter.§.nihil commune.ff.de acq.poss. imò dato quod
deductum esset possessorium tantùm: tamen quia patiente
actore cognitum est etiã de dominio, seu quasi dominio actoris:
ideo tunc etiam si actum sit possessorio recuperandę, debet
de vtroq; pronunciari.c.1.de resti.spo.no.Bar. in l.si quis
à se.C.vnde vi.& in d.§.nihil commune.in 3.combinatione.
9 & Bal.in l.ordinarii.C.de rei vend. ¶†Item respondeo quod
dato etiam q̃ non esset deductum petitorium cum possessorio,
etiam non posset procedere opinio contraria fundata per
d.c.licèt causam: nisi actor capitulasset q̃ reus possidet clam

respectu possessionis ipsius actoris, aliàs non: ita sing.voluit
Bar.in l.si de eo.§.fi.ff.de acqui. pos.& clarius hoc ibi ponderat
Io.de Imo.& Pau.de Cast.per rationem Bar.ibi. Quod putant
notãdum pro limitatione.d.c.licèt causam. Sed istud nõ
est capitulatum; ergo &c. vbi autem res esset furtiua vel violenta.
& sic vitiosa vitio reali, procederet opinio contraria:
quia tunc titulus possidentis non suffragatur. l. siue. §. hæc
10 actio.ff.de pub.†Secus si non esset res vitiosa, sed solũ actor
fuisset in mala fide: quia tunc non impediret mala fides virtutem
tituli quò ad hoc vt excluderetur actor.l. eum qui.§.prętor.
& ibi Bar.& doc.ff.de pub.etiam hodie, vt ibi per eos. &
no.gl.in c.abbate,in prin.in verbo,domini.de re iudi.in 6.&
Bal.in l.ancillę.C.de furt.& in l.nihil.C. pro hærede.& in l.
1.C.si plu.vna sen.& Sali.in auth.malæ fidei.C.de prescri.lõ.
tem. ¶Non ob. quod titulus donationis domini Alberici sit
pro non titulo, ex eo quia princeps qui donauit scripsit in literis
quod donauerat bona sua Alberico, ita etiam videtur
postea declaratum per præsentem Illustrissimum Principem,
& per dominos de consilio: quia respondeo quod licèt princeps
voluerit donare bona sua, & non aliena; ergo ista bona
11 velut aliena, non videntur donata. ¶Quia respondeo, quod
ista verba principis debent intelligi de bonis suis ratione dominii
vel quasi dominij.l.seruo.ff.de leg.3.l.quintus.§.argẽto.
de au.& arg.leg.& l.1.in prin.iuncto. §.1.ff.de seruo corrupto.
insti.de hered.insti.§.si alienus seruus. Licèt ergo comes
Bernardinus vel Opizio haberet aliquod ius possessionis
vel aliud separatim a dominio: nõ per hoc sequitur quod dicatur
constare bona fuisse aliena,& non principis: vt in dictis
iuribus,& no.Bar.in l.si fur.ff.de vsufr.& Bar.in l.locorũ.in
fi.C.de omni agro deser.lib.11.& Spe.in ti.de proba.§.viden
12 dum.versi.sed pone statutum. ¶†Præterea non potuisset iste
Illustrissimus Princeps Borsius auferre ius quæsitum Alberico
ex titulo donationis,ex quo translatum erat dominiũ, vel
quasi: quia non potest princeps sine causa concernente publicam
* vtilitatem auferre priuato * ius quæsitum tertio ex cõtractu
iurisgẽtium,vt plenè no.in l.fi.C.si contra ius vel vtil.
publ.& in c.quæ in ecclesiarum,cum suis concor. de constit.
Item dato quod non fuissent dicta bona donantis: tamen titulus
habitus à procuratoribus, seu factoribus domini donãtibus
illa bona tanquam bona domini iuxta mandatum sibi
factum tribuit iustum titulum domi. Alberico vt possit præscribere.
l.quod vulgò.cum si. ff.pro empt.& si diceretur, dato
quod sufficiat talis error ad præscribendum; tamen si non
est ꝓscriptum,non videtur talis titulus putatiuus haberi pro
titulo quò ad alios effectus, vt no.gl.& Bar.in l.1.ff.quorum
13 bo.† Quia rñdeo quod illud potest esse verum in titulo vniuersali:
vt ibi,secus in titulo singulari ẽt lucratiuo, prout in
casu nostro.gl.est notabilis in l.pe.& in l.fi.in gl. fi.ff.pro leg.
& sequit͛ Bald.in l.nullo.C.de rei ven. & est ratio diuersitatis
inter titulum putatiuum vniuersalem, & singularem. ¶Quia
contra habentem titulum verum vniuersalem datur petitio
hęreditatis,ac si titulum non haberet.l.etiam.§.quod si quis.
& ibi no.ff.de peti.hære. ideo nimirum si in d.l.1.in princi.
ff. quor.bon.ibi tit. vniuersalis putatiuus, scilicet titulus pro
hærede ibi habetur pro non titulo,adeò quod excludat agentem
petitione hæreditatis.l.regulariter.ff.de pe petit.hære.&
legitur & notatur in l.2.in fi.C.eo. titu. ita eadem ratione titulus
putatiuus debet haberi pro titulo: ita loquitur gl.iuncto
tex.in d.l.pe.& fi.ff.pro leg.& istam distinctionem si specie
* ponunt quidã moderniores,* in §.quadrupli.insti.de act.
Et pro ista opinione,quam tenet gl.in d.l.pe.& fi. optimè facit
tex.in l.sed si res.§.eum qui.ff.de pub.& l.traditionem.&
l.siue autem.§.hæc actio.eo.titu. vbi ea quæ præcedunt vsucapionem,
producunt & publicianam, & sic titulum excludentem
actorem carẽtem titulo.d.l.siue autem.§. si duobus.
vel aliter respondendo dico,& ista responsio erat indubitata,
videlicet quod allegata in contrarium.l.1.cum glo. ff. quor.
14 bonor. procedit in conuento petitione hæreditatis.¶†Sed si
nos quærimus quò ad publicianam: an habens titulum putatiuum
propter errorem facti dicatur habere titulum æquipollentem
titulo vero, sicut loquitur.d.l.siue autem.§.si duobus.
de publi.& dico q̃ sic casus est in d.l.sed si res.§.eum qui,
cum duob.sequentib.ff.de publ.& ibi Bart. summat sic videlicet:
titulus putatiuus inducit vsucapiendi conditionem,

& per consequens publicianam.ita etiam summat Ang.ibi,& per hoc est sopita omnis dubitatio,circa hoc. ¶Item est aliud fundamentum pro do. Alberico vltra prædicta scilicet ꝙ testes actoris non probant de possessione,saltem tali, & talis téporis quod releuet,vt in alijs allegationibus dixi, quibus etiã nunc aliqua addidi. Item posito quod probarent testes Opizonem vel patrem possedisse bona contenta in petitione, tamen dominus Albericus nõ possidet dicta bona, sed bona de quibus in instrumento donationis, quæ sunt longè diuersa si bene inspiciantur saltem excepta vna petia terræ, si bene acta inspiciantur. ¶Item vltra omnia prædicta obstat agenti exceptio præscriptionis decennalis:quia de initio possessionis apprehensæ constat per publicum instrumentũ, & tunc in actis confitetur dominus Alber.possidere,† Ergo præsumitur etiã
15 medio tempore possedisse.l.siue possidetis. cum ibi no. C.de proba.& notat Cy.in l.super longi.C.de pręscri.long. temp. & Barto.in d.l Cellus.& glo 16.q.4.volumus.& doc. in præ all.c.cum ad sedem.Bal.in l.si quis ita.ff.de condi. & demon. & in l.si minorem.C.de in integ. restit.min. & in d.l.indicia. & in l.testium. C.de testa. Probatum est etiã de titulo saltem putatiuo,qui sufficit ad præscribendum,vt est ostensum sup.
16 † & ex titulo præsumitur bona fides.l.pen.C.de euic.itaque videntur cõcurrere omnia requisita ad præscriptionem. Nec his obstat si dicatur quod fuit interrupta præscriptio per interpellationem & denũciationem factam per Opizonem Alberico vt deberet bona restituere. Quia respondeo primò, ꝙ non constat esse sufficienter probatum. & dato quod probatum esset; † tamen talis denunciatio extraiudicialis post ti-
17 tulum acquisitum non interrumpit pręscriptionem.l.pen.& ibi notatur.ff.pro empto.& not.Bar.in l.naturaliter.ff de vsuca.& Ang.in d.l.super longi.& Cano.in c.fi.de presc. ¶Pręterea illa denuntiatio fuit obscura non demonstratis, nec specificatis bonis & quibus: ergo nihil valet.l.aut qui aliter.§.1. ff.quod vi aut clam,iuncta.l.forma.§.quanquam.de cen.Nec seruata fuit forma, de qua Bar. in l.si quis inficiatus.ff.depositi.per illum tex.& Bar.in l.qui in alterius.ff.de reg.iur.& in §.morte cum si.Item non obst.si dicatur quod requiritur pręscriptio.20.annorum inter absentes: quia † respondeo quod
18 incumbit Opizoni onus probandi quod possidens scilicet d. Albericus,& ipse Opizo habitauerũt sub diuersis præsidibus prouinciarum.vt probat Angel.in l.emptor. C.pręscri.long. tem.vbi dicit quod ita vidit milies de facto obseruari.& licet probaret quod habitauerunt in diuersis locis: si tamen habi-
d tauerunt sub eodem [d] præside, vel eodem ducatu, sufficit ad pręscriptionem 10.ann.l.fi.& ibi hoc no.Ang.ad fi.C.de pręscri.long.tem.qui declarat gl. ibi positam habere locum in ciuitate habente suum regnum proprium,& districtum nõ suppositum de facto iurisdictioni superioris,prout dicit esse Perusium & ciuitatem Senarum: secus si sint plures ciuitates sub eodem Imperio : quia adhuc habet locum dispositio.d. l.fi.& ita etiam not. Bar. in l. 1.C.de metropoli.Be.lib.11.& Ang.in d.l.emptor. Fortius dico ꝙ etiam videtur probatum de pręsentia dicti Opizonis per positiones seu capitula,& clarius per testes suos inductos ad probandum quod interpellauit do. Albericum quod bona restitueret: nam testes probant quod tunc Opizo erat præsens.vnde qui vult dicere ꝙ postea se absentauit, habet hoc probare: ita dicit Nico. de Mattha. & Bal.in l.ex persona.C.de prob. Allegant.l.si quis ex argentarijs.§.pe.ff.de eden. Alex.

ADDITIONES.

* Pleno iure.] Sequitur Ias.ad l.naturaliter.§.nihil commune.colum. pen.ff.de acq.poss. Natta.

a ¶Certo.Latè Franc.Balb.repe.l.Celsus.nu.18.de vsuc.inf.lib.6.consi.73.nu.6.consi.173.nu.6.& lib.7.consi.35.nu.7.

b ¶Centum.dixi in consue.Par.§.5.nu.62.

c ¶Communem.sup.eo.consi.50.nu.9. * Idem vult etiam Flo. ad l.

* in fina.ff.fin. regun.Are.consi.42.viso consi.Abb.ad c.super eo. in 2. no.de paro. Natta.

* Ad possessorium.] Possessorium remedium non datur contra possidentes cum titulo,& bona fide; inf.consi.91. dicit communem opi. esse contra Bar. Natta.

* Auferre priuato.] Vide latè per doc.ad ca. qui in ecclesiarum.extrà de consti. Natta.

* Moderniores.] Ang.Are.in §.quadrupli.Insti.de act.

d ¶Eodem.decis.Thol.42.Cor.consi.50.lib.2.Fran.Balb. de præscr.1. par.4.par.prin.q.4.dixi in consu.Par.§.66.malè tamẽ dicit Alex.onus probandi incumbere Opizoni per no.inf.eo.consi.92.in fi.

CONSILIVM XC.

Lege infrà libro 6. consilio 33. vbi plenius habetur.

CONSILIVM XCI.

De remediis recuperandæ.

In causa & lite inter Iacobũ & Bartholomæũ quondam Marci de Castibus Agentes,& Petrum Ioannis de Labarignana, & Magistrum dominicum quondã Ioannis de Guiducijs se defendentes, uiso processu sentio partes iudicantis esse in pronunciando. & condemnando dictos reos ad restituendum dictis agentibus possessionem pe-
a tiæ terræ. Nam actum est possessorio recuperandæ [a] intentando remedium:cap.reintegrando.3. quæstio. 1. & omne aliud ius, remedium,& beneficium sibi melius competens,& probata sunt pro parte agentis extrema habilia de possessione dictorum Iacobi & Bartholomæi, clarè deponit Bertinus quondam Tonij Zacho testis agentium. & est bene aduertendum ad vnum quod inter cætera etiam deponit dictus Bertinus super septimo capitulo. Nam dicit quod tempore quo ipse testis vendidit terras, quas ipse testis habebat Petro de Barignana voluit dare in instrumento pro confine dictos Bartholomæum,& Iacobum,& possessores petiæ terræ,de qua est quę-
1 stio.†& dictus Petrus noluit quòd ab illo latere poneretur in instrumento dicta petia terræ Iacobi & Bartholomæi pro cõfine. & sic ostenditur quod iã dictus Petrus excogitauerat, & conceperat dolum, & propositum deprædandi, & inualendi dictam petiam terræ, de qua nunc est quæstio sub prætextu illius petiæ terræ, quam emerat à dicto Bertino. Mala fides enim ex indicijs probatur: vt dixit tex.in l.pe. C.de euic. De possessione etiam dictorum Iacobi, & Bartholomæi proba-
3 tur per Carletum Barberij alium testem. ¶ † Plus dico quòd etiam si non habuissent agentes, nisi vnum testem deponentem de possessione sua, veniret deferentium eis iuramentum in supplementum probationis, eo quia causa possessorij non
* reputatur * causa magna.ita inquit Bar. in l.admonendi.ff.de iureiu. circa pen. col. per id quod habetur in l. 1.C.si de momen.poss.fue.ap.& l.momentaneæ.C. qui legi. perso. Et no. Io.And.in c.ex insinuatione. de procu. ¶Et quando actor petijt à principio sibi iustitiam ministrari, potest iudex etiam absque alia petitione deferre iuramentum in supplementum probationis: vt signanter decidit.d.Abb.in c.fi. in fi.de iureiu.¶Probauerunt etiam dicti agentes quamuis nõ esset necessarium de possessione Marci quondam patris sui, etiam iam sunt triginta & quadraginta anni: vt deponunt ferè omnes testes agentium: & eoipso quod possederunt filii Marci petiam terræ prædictam apparet eos se immiscuisse hereditati paternæ.l.1.C.de repu.hære.& plenè notatur in l. gerit.ff.de acq. hær.Et in proposito clarè no.Bal.in l.1.in 2.q. C.qui admit. & etiam in hoc iudicio comparuerunt tanquam filij & hæredes patris. ¶Probauerunt etiam agentes prędicti aliud extremum necessarium.s. possessionem postea occupari per dictos reos conuentos,vt ipsimet rei fatentur respondendo positio-
3 nibus agentium.Et ẽt probatur p testes.†& hoc sufficit in isto remedio possessorio recuperandę intentato absq; eo quod de alia spoliatione probetur:quia satis apparet re ipsa spoliatos esse actores prius possidentes.Ita voluit notabiliter. Innoc.in c.sæpe.de restit.spol.& in c.post electionem, ad fi.de concess. preb.& vtrobiq; sequuntur alij doct.& Io. Cal.& Ant.de Bu. & do.Abb.in c.cum ad sedem.de resti.spo.& Bal. in l.pe.C.si à non compe.iud.& do. Abb.in c.si diligenti, de pręscr. & est de mente Bar.in l.si coloni,de agri.& censi.lib.11. ¶Nec obst. si diceretur quod remedium.d.c.redintegranda,non competit laicis pro restitutione possessionis rerum prophanarum: quia respondeo primo quod secundum Bal.in d.l.si coloni.& Ang.in consi.154.inci.In prędicta qõne vertente inter cõmune &c.& Ant.de Bu.in d.c.cum ad sedem.& Lud. Ro.in l.rẽ ꝗ nobis.ff.de acq. pos.competit ẽt dictum remediũ laicis pro possessione rerũ prophanarũ. & dicit Io.de Imo. in d.c.cũ ad sedem,quod ita cõiter seruaẽ, & qđ propterea ita seruari debe-
ret,

ret, per l. menimè & l. si de interpretatione. ff. de legib. quam-
uis nonnulli tenuerunt in puncto iuris nõ competere laicis.
4 ¶†Præterea competit remedium. l. si coloni. quod datur cui-
cunq; qui probat se possedisse, & datur cõtra illum ad quem
probatur possessionem peruenisse. dato quod non probetur
aliter de violentia, vel spoliatione possidentis, vt no. Innoc. &
alij in d. c. sępe, cum concor. suprà proximè allegatis. ¶Com-
petunt etiam alia remedia de quibus per Bar. in d. l. si coloni.
& per Ant. de But. in d. c. sæpe. vnde dicunt competere etiam
remedium introductum per l. si me & Titium. ff. si cer. pe. &
triticariam etiam contra eum ad quem possessio bona fide
peruenisset. quod plus est, dummodò ille qui à possessione ce
cidit bona fide possideret prout in casu nostro intelligebatur
possidere Iacobus, & Bartholomæus, qui causam habuerunt
5 ab eo patre.† Et in dubio etiam quis præsumitur bona fide iu
stè possedisse respectu alterius iunioris possessoris, vt no. gl. in
d. c. si diligenti. in versicu. bona fides. & ibi Inno. & gl. in c. si.
de prescr. & Inn. in c. vigilanti. eo. tit. & Dy. in l. 1. §. 1. ff. de iti
ne. actu. priua. & Barto. in l. communi diuidundo. §. inter. ff.
communi diuidun. & in l. Celsus. ff. de vsuc. & Bald. in l. 1. C.
vnde vi. in repetit. Bal. in sua disputa. l. incipien. Accusatus de
vi turbatiua. per id quod habetur in c. 1. de præscri. in 6. Et in
libello agentes non se restrinxerunt ad vnum remedium tan-
tum. ¶Non obst. etiam si diceretur quod dicti rei conuenti
possident cum titulo & bona fide: & quod remedium posses-
sorium prædictum non datur contra titulo possidentem, per
id quod habetur in l. siue autem. §. si duobus. ff. de pub. & per
not. per Bar. in d. l. rem quę nobis. & in l. manifestissimi. §. cũ
in secunda. C. de furt. quia respondeo non esse verum quod
rei conuenti habeant titulum de ista petia terræ, de qua est q̃-
stio. nec sua instrumenta loquuntur de ista & etiam pars ad-
uersa assentitur, vt patet: maximè ex deductis in penultimo ca
6 pitulo suo, & in positione 25. ¶†Præterea magis communis
opinio est contra Bald. in d. l. rem quæ nobis. s. quod dicta re-
b media competant etiam contra possidentem cum titulo, [b] vt
tenet Inn. in d. c. sæpe. & Ioan. Cald. in d. c. cum ad sedem. Et
sequuntur magis communiter alij in dictis locis per d. c. red-
integrãda. & per d. l. si coloni. quę indistinctè loquitur. respon
det Ant. de But. in d. c. sepe & do. Abb. in c. diligenti. §. si duo
bus, quòd in iudicio possessorio de quo quærimus, hoc ope-
ratur antiquioritas, seu prioritas possessionis, quæ fuit apud
agentem antequam caderet à possessione, quæ facit, vt pro eo
præsumatur. c. licèt causam. de proba. Sed in d. §. si duobus. lo
quitur tex. quando agebatur petitorio. Et pro hoc etiam do.
Abb. allegat not. per Inn. in d. c. post electionẽ. Ita etiam tenet
Lud. Rom. in d. l. rem quę nobis. bene facit quod not. Bart. in
d. l. si coloni. Dum vult ꝙ quando intentatur remedium pos-
sessorium recuperandæ etiam si reus sine violentia apprehen-
derit possessionem, non poterit reus se tueri exceptione do-
minij, vt etiam vult Inn. in d. c. post electionem. ¶Non obst.
etiam si diceretur quod flumẽ corrasit totam dictam petiam
terrę, de qua est quæstio vsque ad petias terrarum dictorum
reorum, & quod postea cessauit flumen, & quod propterea
debet applicari dicta petia terræ dictis reis cõuentis pro suis
petiis terrarum iuxta illam positis: quia negatur esse probatũ
quod post quam dicti Iacobus & Bartholomęus possederunt,
fuerit corrosa tota dicta petia terræ à flumine. Hoc enim non
est isto modo probatum per testes reorum, vt ex eorum inspe
7 ctione clarè patet. ¶†Præterea posito quod probaretur dictã
petiam terræ fuisse corrosam à flumine faciente in ea nouum
alueum; tamen si postea flumen illum alueum relinquat: pe
tia terræ reddit ad antiquum dominum de æquitate scripta
quæ rigori præfertur. ita habetur in l. adeò. §. insula. cum seq,
ff. de acqui. re. do: ibi dum tex. dicit, sed vix est vt id obtineat.
& ibi no: & no. insti. de rerum diuisi. §. quod si post. & no. Bar
to. in suo tracta. de alueo. De quantitate autem fructuum est
etiam probatum per testes agentium, maximè per Brocardũ
& per Iulianum Menghi, vltra id quod confitentur rei respõ
dendo positionibus. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Recuperandæ. de his vide sup. lib. 1. consi. 51. & lib. 2. consi. 117. cõ-
si. 118. consi. 20. & lib. 3. consi. 6. vbi dixi. infra eo. consil. 92. consil. 93.
consi. 94. infra lib. 7. consi. 61.

* Non reputatur.] Hoc Alex. dictum sequitur Soci. ad l. rem, quæ no-
bis. q. 7. prin. & eadem repetit. Alex. consi. 103. col. 2. lib. 7.
b ¶Titulo. Idem sup. lib. 2. consi. 118. consi. 121. si attendatur. lib. 2. sed cõ
* tra tenent Alb. Bru. consi. 19. Ant. Rub. & consi. 4. & melius. * Reme-
dia possessoria competunt etiam contra possidẽtem cum titulo. Idẽ
tenet consi. seq. col. 2. in fi. Natta

CONSILIVM XCII.

De eisdem remedijs.

Viso & opportunè discusso processu inter Ludouicum
Ioannis de Munariis agentem, & Ioannem Anto-
nij Villani se defendentem paucioribus absoluam, quoniam
res coram præstantissimo & integerrimo iudicante versatur.
¶Videretur namque prima consideratione absoluendum Io-
annem prædictum ex pluribus. Et primò, quia obstare vide-
tur agenti exceptio præscriptionis longi temporis stante pos-
sessione quatuordecim annorum continuorum, & vltra, pro-
1 ut confitetur actori in libello & positionibus. † nam actor vi
a detur fateri [a] vera esse ea quæ in libello vel positionibus suis nar
rantur. l. 2. C. de insti. & substi. sub condit. fac. & ibi Doc. & l.
cum precum. C. de libe. cau. 14. q. 2. §. 1. & no. Spec. in tit. de
deposito. §. 10. ver. quid si actor. Et vltra continuã possessio-
nem longi temporis constat de titulo dicti Ioannis Antonii
Villani. productum est enim instrumentum emptionis dicto-
rum bonorum venditorum per Antonium, & Bernardum de
Nouis dicto Anto. Villano, ex quo titulo præsumitur bona fi
des. l. penul. C. de euic. l. apud antiquos. C. de fur. & plenè no
tatur in l. super longi. C. de præscrip. long. tempo. & in l. Cel-
sus. per doc. ff. de vsucap. & in c. vigilanti. & in c. diligenti. de
2 præscri. & est allegata in processu bona fides, † prout requiri-
tur: quia non sufficit probare de titulo ex quo præsumitur bo
b na fides, nisi bona fides allegetur. [b] Ita voluit Ange. in l. eum
qui. §. fi. ff. de publ. & in l. super longi. C. de præscri. long. tem-
po. & Bald. in c. si quis per triginta. si de feu. fue. contro. inter
do. & agna. & per l. si adulterium cum incestu. §. idem Polio-
ni. ff. de adult. bene faciunt notata per Bart. in l. rem alienam.
3 ff. de pign. act. † vbi dixit quòd vbi ex possessione præsumitur
dominium, non sufficiat allegare & probare de possessione,
nisi ponatur, & allegetur dominium. & idem notat Bald. in l.
etiam. C. de exec. rei iud. & Sali. in l. certi. C. loca. & sic viden-
tur concurrere omnia requisita ad præscriptione longi tem-
poris. ¶Confirmantur prædicta: quia Iacopinus quondam
frater dicti Ludouici suo proprio nomine & vice nomine di-
cti Ludouici pro quo de rato promisit anno 1431. de mense
Aprilis, dedit & vendidit Antonio, Ioanni & Bernardo de
Nouis authoribus dicti Ioannis Villani dictas petias terrarũ:
ergo non potest venire Ludouicus contra factum Iacopini:
4 cuius Iacopini est heres. † Imò confirmatur venditio facta per
defunctum si ei succedit ille, qui in totum vel pro parte erat
dominus rerum alienatarum per defunctum, prout in propo
sito nostro. vt l. cum à matre. C. de rei ven. l. vẽditrici cum ibi
notatis. C. de re. alien. non alie. l. si creditoribus. C. de ser. pig.
da. ma. & plenè notat Bart. in l. cum vir. ff. de vsuc. & in l. 2. C.
si quid in frau. pat. Et eo ipso quod Ludouicus successit Iaco-
c pino videtur ratum [c] habere illam venditionem factam per
Iacopinum, qui promisit de rato pro Ludouico: vt est text.
& ibi no. Bar. in princ. l. solutum. §. solutam. ff. de pig. act. & l.
fi. in prin. ff. rem rat. hab. ergo contrauenire non potest post-
quam semel ratum habuit. l. generaliter. §. sed iuramento. C.
de re. cre. & l. generaliter. C. de non num. pec. ¶Quod autem
Ludouicus sit hęres Iacopini constat ex positionibus suis, dũ
ponit quod vniuersa hæreditas illorũ de Munarijs ad ipsum
peruenit, & productum est testamentum Ioannis de Muna-
riis in quo instituti sunt hæredes vniuersales Iacopinus & Lu
douicus, vnde agendo insolidum ad bona prædicta, quæ fue
runt dicti Ioan. de Munariis, videtur gerere se pro hęrede di
cti Iacopini. cum iste actus exerceri non possit citra ius & no-
men hæredis, iuxta l. pro hærede. & l. gerit. ff. de acquir. hæ-
re. & licet dictus Ioannes Villani respondendo positionibus
dicti Ludouici à principio videatur negare contenta in dicta
positione, & sic negare videtur quod vniuersa hæreditas il-
lorum de Munariis peruenerit ad dictum Ludouicum, & per
5 consequens videatur prima facie quòd † Ioannes non possit
d se fundare ex positione negata. [d] vt nota. Specu. in titu. de-
positio.

positio.§.8.ver. 1.Et no.Bar.in l.post legatum.ff. de his quib. vt indig.& Bar.in l.non vtique.ff.de exce. & in l.naturaliter. §.nihil commune.ff.de acq. pos.quia quis non potest se fundare ex eo quod impugnauit.l.Papinianus.§. meminisse.ff.de inoff.test.l.1.C.de fur.c.ex eo.de reg.iur.in 6. tamen ipsemet
e Ioannes Villani in processu reuocat [e] suam responsionem, & adhæret contentis in positione prædicta, quod sibi facere licuit, vt egregiè decidit Barto.in d.l.post legatum.¶Sed præmissis non obst.n casu de quo quæritur contrariam sententiã probabiliorẽ ex pluribus esse puto. Et præsuppono quod videtur intentatum remedium possessorium recuperandæ, vt colligitur ex narratione,& conclusione libelli, in quo concludi-
6 tur ad restitutionem possessionis. † & sic videtur possessoriũ intentatum : quia in possessorio petitur restitutio possessionis, & in petitorio petitur res ipsa, non autem possessio.l.si duo.in fi.ff.vti poss.notat Spec.in titu.de resti. spol.§. 1.vers. & no.Et Io.And.in addi. Spec.in ti.de act.& peti.§.sequitur. ver.sed quam vocas.& in c.cum sedem.de resti.spo.Et Arch. 3.q.1.redintegranda.& Fed.in consi. 283.inci. Consilium latum per do. Franciscum de Campo Regio. & Bal.in l.pe.C.si
7 à non compe. iudic.† Et competere potest remedium possessorium recuperandæ,etiam contra illũ ad quem peruenit res sine vitio,& cum bona fide.Nam contra quoscunque etiã bona fide possidentes datur pro possessione recuperanda remedium per actionem triticariã, vel per actionem.l.si me & Titium.ff.si cer.pet.ita dixit Bar. in l.si coloni.C.de agri.& cen. lib. 11.¶Item potest habere locum officium iudicis, quod generaliter potest implorari, quando quis à possessione cecidit, vt no.Host.& Io.And.in c.accedens.el ʃ.vt lit.non contest.& no.Lappus alleg. 52.& præsertim hoc casu cum possessio ista peruenerit absque culpa Ludouici ad dictum Ioannem Villani,vt ipsemet Io.respondẽdo positionibus confitetur,de qua
8 confessione etiam inferius mentionem faciam.¶†Insuper potest locum habere remedium possessorium ex canone reintegranda.3.q.1.vt no.Bart.in præall.l.si coloni.& Io.Cald.Anto.de But.& do.Abb.in præall.c.cum ad sedem. & expressius in c.sæpe.eo.ti.& do.Abb.modernus.in c.si diligenti. de præscri.vbi concludunt, quòd tale remedium ẽt dabitur ꝯ possidẽtem cum titulo,& bona fide. Et ibi ẽt fortius dicitur quod daretur hoc remedium etiam malæfidei possessori, qui à possessione cecidit. Nec mirũ : quia tali sic agenti non obstat exceptio dominij opposita à reo conuento.Ita voluit Inn.& Io. And.in c.post electionem.de concess.preb.& do.Anto.in præalle.c.sæpe.& ibi sentit Inn.& etiam sentit Bar. in d.l. si coloni.Faciunt no.in l.si quis à se fundum.C. ad l. Iul. de vi. & in c.in literis.de resti.spo. ¶Hoc præsupposito ostendo ꝙ deducta & probata sunt pro parte dicti Ludouici ea quę requirebantur pro victoria in possessione. Nam est probatum ꝙ ipse possedit antequam possessio perueniret ad Ioannem & Antonium Villani,vt probant testes plures,& præsertim Iacobinus secundus testis & Ioannes de Salatis,& Mancinus, & plures
9 alij. Et licèt aliqui assignent rationem dicti sui allegando† qđ sciunt quia sunt vicini &c. tamen dicitur esse concludens ratio in teste, vt no.Bar.& doc.in l.1.ff.si cer.pe. & in l. de ætate.in 2.q.prin.ff.de min.& Bar.in tracta.de teste. Bald.in l.1. C.de ser.fug.& in l.testium.C.de testi.& in auth.quas actiones.in fi.C.de sac.san.eccl.& in l.conuenticulam. C.de epis. & cle.& Bar.in l.tutela.C.de in integ.resti.mil.& dom. Ant. in c.literis.in fi.de presum.facit tex.in c.quosdam.eo. ti.& in l.si vicinis.C.de nup.& l.si ita.in fi.ff.de fun.instr. Et probãt
10 testes prædicti quod Ludouicus fuit † antiquior possessor q̃ Antonius & Ioannes Villani, & sic possessio Ioannis & Antonii Villani tanquam recentior presumitur clandestina, & vitiosa.c.licèt causam.de prob.& no.Ia.But.in l.certi. C.de interdi.& plenè Car.in l.si duo.in princ.ff.vti poss.& in l.1. C. eo.tit.cum simi.¶Fortifico,quia nõ solùm in possessorio, sed si ageretur petitorio,videtur quod obtinere debeat Ludouicus.Nam considero quod Ludouicus ac etiam Antonius Villani,& eius heres dicuntur habere titulum emptionis ab eis-
11 dem venditoribus. s. ab illis de nouis. † Sed ita est quod vbi duo habent titulum vẽditionis ab eodem diuersis temporibus,præfertur ille ad quem prius possessio peruenit.l.siue autem.§.duobus.ff.de publ.l.quoties.C.de rei vendi.Sed ita est quod possessio prius peruenit ad Ludouicum & ad patrẽ eius

cuius est heres,vt probatur per testes,& probatur etiam ex cõstito apposito in instrumento venditionis factæ Ioanni Munario, per quod transfertur possessio.l.quod meo.& l.interdũ. ff.de acq.pos.Et in tãtum quod licèt actualis possessio vel traditio prius peruenisset ad Antonium Villani, quàm ad Ludouicum,vel eius patrem. tamen præfertur Ludouicus postquam prius per viam constituti translata fuit possessio in patrem eius. Ita decidit Io.And.in addi.Spec. in tit.de empt.& ven.in §.sciendum.ver.& no.Bal.in rub. C.de contrah.emp. in 16.q.Et Ant de But.in c.cum venissent.de restitu. spol.&
12 fuit decisio Gui.de Suza.in l.si.C.de sac.san.eccl. ¶†Quini-
f mò in dubio [f] si non obstaret ad quem prius peruenisset possessio præsumeretur prius peruenisse ad illum, qui prius titulum habuit.ita signan.colligit Iac.de Are.& Cyn.in d.l.quoties.C.de rei ven.per illum tex.& Bal.in c.facta,si de feu.fuc. contro.inter do.& agna.vbi refert se ita consuluisse.Nec obst. si dicatur quod postquam illi de Nouis vendiderunt Ioanni Munario,acquisiuerunt postea à Iacobino filio & hærede Ioannis Munarii vendente vice & nomine Ludouici, pro quo de rato promisit postquã reacquisitionem dicti de Nouis postea vendiderunt Antonio Villano; & sic videtur quòd in virtute nouæ acquisitionis dominii potuerint dicti de Nouis vẽdere dicto Antonio Villano : quia respondeo primò quod dicti de Nouis post rei acquisitionem factam à dicto Iacopino eodem die & incontinenti dederunt insolutum dicto Iacopino pro se & dicto Ludouico duas petias terræ primo loco nominatas in petitione dicti Ludouici:& sic redierunt dicta bona ad dictos de Munariis.& si diceretur quod illa petia terræ de qua in libello Ludouici fit mentio, non fuit data insolutũ Iacopino:ad hoc respondeo pluribus modis.& primò,quod postquam agitur possessorio præfertur Ludouicus antiquior possessor dicto Ioanni Antonio Villano habenti iuniorẽ possessionem,etiam cum titulo.d.c.redintegranda. Et firmat Io. Cald.& Ant.de But.& do Abb.in d.c.cum ad sedem. & in d. c.sepe & superius dixi. ¶Item respondeo quod dicto tempore, videlicet 1431.quando Iacopinus alienauit dicta bona,nõ erat iunior annis 25.vt patet ex instrumẽto prędicto in actis, in quo constat quod de anno 1433.die 28.Septem.per domi-
13 Potestatem † fuit datus dicto Iacopino curator per quẽ actũ, cui accessit iudicis decretum, præsumitur ipsum fuisse minorem,vt notat egregiè Bal & Ang. in l.cum te.C.de probat.& Bal.in l.2.§.quòd obseruari.C.de iura.calum.in versi. quæro de ista questio. Nã pro decreto iudicis in dubio præsumitur. l.1.& quod ibi Bar.C.de predi.curia.lib.10. facit.l.ab ea par-
14 te.in fi.ff.de proba.c.in præsentia.de proba. ¶†Pro hoc bene facit quod notat Spe.in tit.de emp. & vend.§.nunc dicendũ restat,ver.& breuiter scias. vbi concludit quod semper præsu-
g mitur pro decreto [g] iudicis, & quod omnia interuenerint.Et idem notat Bald. in l.cum hi.§.si pretor ff.de transac.& in l. quæcunque.§.fi.ff.de publ.& in l.non aliter enim. ff.de ado. & in l.quecunque. C.de bo.quæ lib.& in l.fi.C.de predi.mi. facit.l.2.in verbo,quod non arbitramur.C.de offi. ciui.iudi. & in c.accipimus.in verbo,non credimus.de æta.& qual. Ergo si præsumitur tempore dictæ alienationis Iacobinum fuisse minorem,nõ valuit contractus alienationis, quia non fuerunt seruata solennia requisita ex forma statutorum laici, vt
15 verbo fertur.¶†Quinimò videtur quod tempore dictæ alienationis dictus Iacopinus erat demens & furiosus, & sic nullum cõtractum alienationis gerere potuit.l.is cui bonis.ff.de verb.ob.l.1.ff.de cur. fur. ¶Quod autem fuerit furiosus probant plures testes,& presertim magister Ioannes,& Bartholomæus, qui deponit quod faciebat Iacopinus plurimos actus furiosos furoris.& ebrietatis.& in specie deponunt qđ verberabat matrẽ,& alios de domo offendebat isti enim sunt actus furorẽ iudicantes,vt dicit Bar.in suo trac.de teste. in c.incip.
16 opposita prudentię. † & ille qui semel fuit furiosus, semper
h præsumitur esse furiosus, [h] nisi cõtrariũ probetur. 3.q.9.indicas.& ibi gl.& no.gl.quam ibi cõiter sequuntur Inn.Io.And. Ant.de Butr.& do.Abb.in c.fi.de succes. ab intest. illam glo. etiam sequitur Sal.in l.furiosum.C.qui test.fac.poss.& Io.de Imo.in c.dudum. de presum.& Canonistæ in c.cùm inter canonicos.de ele.& Pau.de Liaza.in cle.1.de homi. Idem rectè intuenti voluit Bar.in l.2.ad fi.ff.de bo.pos.infan. & fur. dela,Nam Bar. ibi vult quod si probatur quem certo momento puta

puta tali die fuisse furiosum, vel surdum, non sequitur; ergo
in posterũ fuit furiosus & surdus, quia illud potuit continge-
17 re propter aliquod accidens.l.nutu.in prin.ff.de lega.3.†vn-
de dicit Bart. quod debet probari quẽ fuisse furiosum aliquo
certo tempore, seu aliquibus mensib. non aũt semel seu vni-
co momẽto, vt præsumatur furiosus semper. allegat.l.1.ff.de
cura.fur.iuncta.l.pretia rerum.ff.ad l.fal. vbi ad probandum
quod res, puta saccus frumenti valuit 20. solidos isto anno,
non sufficit probare quod vna die istius anni venditũ fuit 20.
solidos, vt ibi etiam declarant doc. sed oportet probari quod
per plures dies venditum fuit communiter 20.solidos. ibi ẽt
dicunt doc.& sic vult Bart. ꝙ si probatum est quem fuisse fu-
riosum certo spacio, vel certis mensibus, nõ autem vnico mo-
mento prẹsumetur postea furiosus. Et quia allegãt & dicunt
Bar.aliter tenere: profecto aut lecturam corruptam habent,
aut minus rectè accipiunt. Sed ita est quod per testes probatũ
est, Iacopinum fuisse furiosum, non solùm certo spacio mo-
mentaneo, sed etiam per plures menses & annos, ergo præsu-
mitur furiosus continuò, nisi contrarium probetur. pro hoc
facit: quia passiones huiusmodi & morbi tales prẹsumuntur
durare nisi probetur contrarium, vt no.gl.in d.c.cum inter ca
nonicos.in verbo, recusatus. de electione. quam ibi sequũtur
Doc.maximè in morbo furoris, qui consueuit de facili recede
re secundum d.Car.& Io.de Imo.in prẹallega.c.cum inter ca
nonicos.allegant notata per gl.in d.c.indicas. & in d.c.si.fa-
cit.l.si cui.§.iidem.de accus.& l.non omnes. §. à barbariis.ff.
18 de re mil.& c.semel malus.de reg.iur.lib.6.†Fortius dixerũt
Pet.de Anch.& do. Car.in cle.1.de homi.quod si probatum
est quem aliquo tempore fuisse furiosum, & ex aduerso pro-
batur ipsum postea fuisse sanæ mentis, non sufficit ad validan
dum actum gestum à tali nisi probetur fuisse sanæ mentis tẽ-
pore actus gesti.allegant no.per Dy.in d.c.semel malus.Et ita
i dicit Pet.de Anchar.[i] se consuluisse & obtinuisse.idem tenet
Vber.de Gobio, vt refert Guli.in Spe.in ti.de prob.§.probare
ver.pone quidam erat furiosus.Et Dom.de S.Gem.in c.1.§.si
19 vero.de cle.ægro.lib.6. & † ille qui aliquo tempore fuit fu-
riosus tantò magis præsumitur fuisse furiosus tempore actus
gesti: quando actus gestus in aliqua parte non conuenit ho-
mini diligenti, vt no.Bald.& Ang.in l.furiosum.C.qui testa.
fa.possunt & Bar.in d.tracta.de teste.in verb.opposita prudẽ-
tiæ &c. arg.l.Titia.ff.de inoff.test.& l.is cui.ff. de tuto. & cu.
da.ab his. Quod autem contractus celebratus cum Iacopino
non conueniat homini diligenti, patet: ipse vendidit multas
petias terrarum pro libris 176.solidis 12.demum partem di
ctarum terrarum accepit insolutum pro libris 150. Et dictis
de Nouis remãserunt bubulcæ terrarum viginti de dictis ter-
ris pro lib. 116. inter quas est vna petia terrẹ bubulcarum 12.
de qua in petitione dicti Ludouici fit mentio: & est probatũ
per testes, scilicet per Iacopinum de Sallatis & Bartholomẹũ
de Schiatis, ꝙ dictẹ terræ fuerũt communis pretij, & æstima-
tionis librarum sex, & septem pro qualibet bubulca. Ecce si
actus ille fuit conueniens diligenti viro. Nec ob. si dicatur ꝙ
testes deponentes super furore, dicuntur singulares, & per cõ
sequens non probent.c.licèt causam.de prob.c.bonẹ.de elec.
20 †Quia respõdeo quod verum est quod testes singulares[k] nõ
k probant quando tractatur de probando particularẽ actum in
specie, sed ad probandum quid in genere, puta quem esse infa
mem, quem esse furiosum, quem esse hẹreticum, sufficiunt te
stes singulares, vt no.Inn.& doc.in c.qualiter.el ij.de accu. &
in c.cum oporteat.eo.ti.& Spe.in tit.de inquisitione.§.1.ver.
quid si vnus.Et in §.nunc tractemus.ver.quid si ille.cũ versi.
seq.& in tit.de teste.§.iam de interrogatoriis. ver.idem de tẽ-
pore & ver.seq.& Iac.But.in l.Arriani.C.de hẹre.& Pau. Lia-
za.in disp.incip.Contra instrumentum debiti.& per gl.& Ia-
co.But.in l.ob carmen.§.fi.de testib.& Cy.in l.2.C.quẹ sit lõ.
consue.& Bart.in l.de minore.§.2. ver.sed quid si testes.ff.de
quẹst.per Bar.in l.1.C.de testa.& in l.ea quidem. in vlt.char.
C.de accu.& in l.actor.C.de proba.& in l.1.C.qui nu.tutela.
& in l.de quibus.ff.de leg.& gl.& Arch.3.q.9. in c.nihilomi
nus.per doc.in c.licèt ex quadã de testi.& Mod.in l.inter pa-
21 res.ff.de re iudi.† Prẹterea deponunt dicti testes quod Iaco-
pinus communiter reputabatur demens fatuus, & ebrius ab
omnibus in dicta terra Corrigiæ, quæ quidem probatio suffi
cit ad ostendendum ipsum non potuisse conficere actus in q-
bus requirebatur intellectus, vt probatur in l.j.iunctis ibi no
tatis per Bar.C.de testa. & ibi Bald.in 3.quæstio.& nota.in l.
eum quidam.§.quod dicitur.ff.de acq.hẹr. Bar.in l.de mino-
ribus.§.2.in 2.& vlti.quæst.& per Ang.in l.ad testium.§.j.ff.
de testa. Et consulo ad probandum quod tempore dicti con-
tractus, vel saltem ante, dictus Iacopinus erat furiosus & de-
mens quod repetatur Bartholomẹus Formaginus testis ex of-
ficio iudicis, vt declaret dictum suum: quia dicit quod per
16.in 20.annos vidit & cognouit dictum Iacopinum esse fu-
riosum, & nõ declarat de millesimo, & sic de principio & fi-
ne tempore, sed tantum declarat de numero annorum, & sic
non potest comprehendi an deponat quod de anno 1431.de
mense April.vel saltem ante dictus Iacopinus esset furiosus.
22 ¶†Potest enim iudex ex officio quandocunque etiam post pu
blicatas attestationes repetere testem ad declarationem dicti
sui, vt in cap. cum clamor, & ibi not.de testi.& not.glo.ma-
gna in auth.de testi.§.quia verò. aliàs est in §. & quoniam in
versic.non habebit.& not.Barto. in l.repetit. per illum text.
ff.de quæstio.& Barto.in l.4.§.hoc autem iudicium. in 3.qõ.
ff.de dam.infec.& in l.si quis intentione.ff.de iudi.& in l.in-
23 ter stipulantem.§.1.ff.de verb.oblig.cum simili. ¶†Præterea
etiam absque alia repetitione videtur quòd etiam si dici pos-
set tãtummodò esse probatum, quod Iacopinus post dictum
contractum fuerit per longum spatium furiosus; tamen prẹ-
sumitur etiam ante fuisse furiosus, nisi contrarium probe-
tur.hoc probatur ex eleganti doctrina Nic. de Matta.in l.siue
possidetis.C.de prob.& Bal.in l.ex psona.eo.ti.& Old.& Bal.
24 in l.1.§.si magistratus.ff.de mag.conuen.†vbi q̃runt an ex prẹ
l senti[l] præsumatur in prẹteritũ.& inter cẹtera in proposito no
stro dicunt quòd aut status præsens potest concurrere cum
naturali veritate antecedentis status, & ex prẹsenti præsumi-
tur in prẹteritum.l.liberis.§.fina.de libe.causa.& quòd nota.
glo in d.l.ex persona. Aut non potest concurrere cum natu-
rali veritate antecedentis status; & tunc secus: exemplum po
nunt ipsi quem esse prudentem, vel literatum, est quoddam
contingens per accidens: istud non potest concurrere cum
veritate naturalis seu originarij status: quia nemo nascitur
prudens, nec literatus: quia isti sunt habitus acquisiti non in-
nati, vt l.Stichus.ff.de leg.3. Sed ita est ꝙ si dicimus aliquem
hoc anno esse furiosum, hoc potest concurrere cum naturali
veritate ipsius originarij status: quia quis potest nasci demẽs.
arg.l.discretis.C.qui testa.fa.pos.& docet experientia, quẹ est
efficax rerum magistra.c.quam sit de elect. in 6. ¶Cautus ta-
men est ꝙ repetatur dictus Bartholomæus ad declarationem
dicti sui, attento ꝙ magister Ioannes clarè deponit de furore
dicti Iacopini toto tempore vitẹ suẹ. Et sic nihil obstare vide-
tur quin obtinere debeat Ludouicus in possessorio cum pro-
bauerit de possessione sua antiquiori. Probauerit etiam ꝙ pos-
sessio dictarum petiarum terrẹ peruenit ad dictum Ioannem
Antonij Villani, vt ipsemet Ioannes confitetur respondendo
interrogatorijs actoris. & licet non sint dictæ petiæ terræ, de
quibus in petitione per omnia conformes in cõfinibus, & de-
monstrationibus vnà cum petiis terrarum quas Ioannes con-
25 fitetur se possidere: † tamen satis est quòd verificentur, & cõ
formes sint duobus confinibus, seu in duabus demonstratio-
nibus.l.hac consultissima.C.qui testa.fa.pos. l.forma.in prin
ci.ff.de censi.l.1.in fi.ff.de dote prẹlega.no.Bart.in l.demon-
stratio falsa, in princip.7.q.ff.de condit.& demonst. Et quod
not.glo.doct.& maximè Bald.in l.4.ff.de lega.1. ¶Hoc etiam
fatetur ipsemet Ioannes respondendo positionibus, dum di-
cit quòd credit quòd dicta bona peruenerunt ad eum sine cul
pa, & facto Ludouici. Et licèt dictus Ioannes seu eius procu-
rator voluerit paulò post reuocare dictam responsionem: ta-
6 men non probato errore, non potuit reuocare. ¶ † Quia li-
cèt confessio possit reuocari incontinenti, etiam non docto
de errore, illud intelligitur esse verum quando reuocatur
antequam confessio sit redacta in actis seu in scriptis.no.Ho-
sti.& Io.And.in c.ex literis.de diuor.& Arch.& Io. Imo.in c.
fi.de iureiu.lib.6.& ibi per gl.in ver.iusta causa. expresse glo.
22.q.1.in c.apud misericordem.& Ant.de But.in c.fi.de con
fess.& do.Abb.in ca.præterea. de testi.cog. imò etiam confes-
sio nunquam potest reuocari postquam fuit acceptata à par-
te aduersa non probato errore, vt egregiè decidit Bald.in l.
Gallus.§.1.ff.de lib.& posth.arg.l.sicut.C. de act.& obli.Sed

dicta reuocatio fuit facta postquam confessio erat redacta in scriptis & acceptata per partem aduersam: ergo non potuit reuocari. ¶Item tenebitur dictus Ioann. ad fructus perceptos
* post litem * contestatam. l. qui scit. §. pen. & fi. cum ibi no. per gl. magnam. ff. de vsur. l. 2. & ibi doc. C. de vsur. & fru. leg. no. Bar. l. ex diuerso. in princ. de rei ven. & Canonistæ maximè d.
27 An. in c. grauis. de resti. spo. †Et ueniunt tales fructus restituē di etiam si non sint petiti. l. ędiles. §. item sciendum. & l. item si serui. §. fin. ff. de ædil. edic. not. in l. si quis missum. §. fi. ff. de dam. infe. & no. Bar. & Bal. in l. 2. C. de peti. hær. & Bal. in l. 1. C. de fru. & lit. expen. & Bal. in l. properandum. §. fin autē alterutra. C. de iud. & maximè quando agitur ad possessionē recuperandam, vt no. Imo. in c. fi. de excess. præl. & Bal. in l. cum propria. C. si quis alt. vel sibi. per Bal. & Ang. in l. si marito. §.
28 fi. ff. sol. mat. & Inn. & Do. in d. c. grauis. ¶†Restat ad allegata in contrarium respondere. & primò non obs. quòd dicebatur de exceptione præscriptionis: quia respondeo quòd illa non habebat obstare: quia dato ꝙ esset decursa præscriptio, tamē quia agenti possessorio recuperandæ seu remedio ex canone, reintegranda. 3. q. 1. non obstat exceptiò dominij ipsius rei cō uenti, vt no. Inno. in d. c. post electionem. & Anto. de Butr. in pręallegato. ca. sæpe. & dixi suprà eadem ratione. Non debet
* obstare exceptio * præscriptionis per quam excipiens allegat se præscripsisse vtile dominium, iuxta ea quę habentur in au then. nisi tricennalis. cum ibi no. C. de bo. mat. & l. 1. in fi. ff. de aqua plu. arc. ¶Item dico ꝙ nō obstat dicta exceptio: quia cum non sit probatum ꝙ Io. & Ant. Villani possederint per an nos viginti cōtinuos finitos ante principium præsentis litis, non potest dictus Ioannes dicere se præscripsisse minori spacio viginti annorum nisi probaret dictum Ludouicum per decem annos ante præsentem litem fuisse præsentem in eadē prouincia, in qua habitant dicti Ioannes & Antonius Villani: quia quando non sunt præsentes in eadem prouincia, pręscribens & ille contra quem præscribitur: requiritur spaciū viginti annorum ad præscribēdum cum titulo, licèt inter præsentes sufficeret tempus decem annor. l. fi. C. de præscri. lon.
29 temp. †Et quòd onus probandi Ludouicum fuisse præsentēm
m incumbat aduersario, qui vult se præscriptione tueri, firmat Iac. But. in d. l. fi. C. de pręscr. lon. temp. & Ang. in l. præsumptione. C. qui. ob. lon. temp. pręscri. vbi dicit Angel. ꝙ cautus debet esse aduocatus, vt faciat articulos, & probationes de p̄sentia, aliàs deficeret in salutari suo: quia præsentia cum facti sit non præsumitur nisi probetur. alle. l. in libello. §. factæ. ff. de cap. Et quia illud est fundamentum eius qui allegat præscriptionem, ergo ipse probare debet. l. ei qui & l. in exceptio nibus, in princ. ff. de proba. Bene facit quod in proposito notat Bart. in l. relegati. ff. de pœn. in prin. imò dicit Spe. in titu. de actore. §. 1. ver. sed quid si iste. & Bal. in l fi. §. necessitatem. in fi. C. de bo. quæ libe. ꝙ quis in dubio præsumitur fuisse ab-
* sens, * eo ipso ꝙ non constat de pręsentia. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Fateri. Bald. Pau. Ias. Deci. l. 2. C. de insti. & substi. Ro. consi. 329. Maria. Soc. c. fi. de libel. obla. Deci. consi. 551. in fi.
b ¶Allegetur. sup. lib. 3. consi. 69. nu. 13.
c ¶Ratum Bal. l. 1. ff. so. mat. Alex. sup. lib. 3. consi. 91.
d ¶Negata. Ge. Phil. Franc. c. fi. de iureiu. Phi. c. 1. de confes. lib. 6. Cor. consi. 229. lib. 2. Feli. c. capitulum. de rescri. Ias. l. 3. de acq. pos. Alex. infra lib. 7. consi. 35.
e Reuocat. Soci. l. 1. §. si quis simpliciter. in fi. ff. de ver. ob.
f ¶Dubio. Bal. d. §. si duobus. & fortius Alex. inf. eo. consi. 81. nu. 4. Sed contradicit. inf. eo. cons. 122. nu. 3.
g Decreto. sup. lib. 1. consi. 125. nu. 5.
h ¶Furiosus. sup lib. 1. consi. 141.
i Ancha. consi. 5.
k ¶Singulares. sup. lib. 1. consi. 72. sup. lib. 4. consi. 112. nu. 7.
l ¶Pręsenti. Alcia. de pręsum. regu. 2. pręsum. 26.
* Perceptos post litem.] Adde ꝙ tenetur cōuentus ad fructus etiam percipiendos, si possidebat mala fide; Soci. ad l. rem, quę nobis. 11. q. de acqu. poss. Et post litem contestatam quilibet præsumptione iuris, & de iure est malæ fidei; Bar. ad l. sed si lege. §. sed si ante. ff. de pe tit. hęre. Et iusta causa litigandi non excusat à fructibus post litē contestatam perceptis, Ant. But. ad c. grauis. de resti. spo. col. 1. licèt aliter. Bal. ad l. 1. col. 2. C. de vsu. & fruc. leg. Natta.
* Exceptio.] Sequitur simpliciter Deci. consi. 57. in fi. Vide Pari. consi. 1. col. 24. lib. 1. vbi vult, istud dictum Alex. non procedere in præscriptione 30. anno. per quam tollitur omnis actio. Natta.
m ¶Pręsentem. sup. lib. 2. consi. 118. nu. 16. Fran. Bal. trac. pręscri. par. 1. 4. par. prin. quęst. 3. aliter dixit Alex. sup. eo. consi. 89. in fi. & malè.
* Fuisse absens.] Veritas est contra Spe. quia quis præsumitur pręsens in loco domicilij; ita tenent Alexan. & Aret. ad l. is potest. ff. de acq. hær. & ibi Ias. col. 11. & Alex. consi. 220. col. 2. lib. 6. Natta.

CONSILIVM XCIII.
De eisdem remedijs.

In causa & lite inter ser Ioannem Menghum de Cotignola agentem, & Franciscum quondam Dominici Bonifioli de Imola se defendentem, attingam ea duntaxat quę videntur mihi substantialia. Et sentio conclusiuè dictum Franciscum esse absoluendum. Primò: quia cum non sit probatum de aliqua violentia illata per dictum Franciscum, & ad ipsum peruenerit possessio cū titulo donationis insolutū, habito per eum à Magnifico do. Thadæo de Manfredis, vt constat per literas ipsius patentes suo sigillo munitas, quæ fidem faciunt. c. 3. loco. de proba. c. 2. cum ibi notatis. de fi. instr. & no. Spe. in ti. de proba. §. fi. ver. 10. de quibus literis patentibus patet in processu mihi exhibito. fo. 42. & est probatum in processu. fo. 177. per Christophorum à Merlo, quod dominus Thadæus ipso teste præsente subscripsit dictas literas patentes. Et per plures alios testes in fine processus est probatum quòd dictæ literæ patētes sunt subscriptæ manu dicti Thadæi, & suo solito sigillo sigillatæ, & consequenter Franciscus possidet cum titulo, & bona fide præsumpta ex titulo. l. pe. C. de euic. ideo tunc dixit Bar. in l. rem quæ nobis. ff. de ac
1 qui. poss. & in l. fi. §. sed cum in secunda. C. de furt. † ꝙ remedium per quod quis petit se redintegrari ad possessionem, nō dabitur cōtra possidentem cum tali titulo, & bona fide: quia in pari causa potior debet esse conditio possidentis, mouetur per l. siue autem. §. si duobus. ff. de publ. Et istud etiam tenuit Bal. in l. 2. C. de fur. & Ang. in d. l. si autem. §. si duobus. Et Ioan. de Imo. in d. l. rem quæ nobis. & Andreas de Barulo. & Ioan. de Platea. in l. coloni. C. de agri. & cen. lib. 11. & istorū maxima est authoritas. Tamen quia nonnulli tenuerunt contrarium, præcipuè Anto. de But. & d. Abb. in c. sæpe. de restitut. spol. ideo alia infrà subiiciam, ex quibus patebit dictum Frāciscum esse absoluendum. Nam constat quod dictus Ioannes Menghus in ciuitate Mediolani remansit in concordia cum præfato Magnifico Thadæo quod sibi Ioanni Mengho consignarentur tornaturæ cētum quinquaginta de tota, & integra petia terræ, de qua postea præfatus Thadæus dedit insolutū dicto Francisco partem, de qua nunc cōtenditur, & quod residuum totius dicti terreni remanet dicto Thadæo. Et ista cōuentio probatur clarè per eximium legum doctorem dominum Petrum Paulum de Bonifaciis, & per ser Thomam de Mongardis, quorum attestationes sunt in processu, fol. 127. & 137. & 139. & coadiuuatur per attestationes ser Michaelis Bataglini, & ser Iacobi à Sellis registrati in processu, fo. 131. † Et li-
2 cèt aliàs renunciatio [a] facta per spoliatum post spoliationem
a non obstet spoliato agenti possessorio recuperandæ, eo quia non est verisimile quòd spoliatus renuntiet sponte. ita habet in c. solitæ. de rest. spo. tamen hoc non habet releuare dictum ser Ioannem Menghum aduersus suam renuntiationem: quia vt dixit signāter d. Abb. in d. c. solitæ. illud quod ibi habetur.
* procedit nisi in rebus profanis * spoliatus post spoliationem non subsistente metu renuntiasset, & cessisset ius suum spoliatori: quia tunc istud repelleret ipsum spoliatum agentē possessorio, quia manifestè fundaret intentionem excipientis super proprietate, & consequenter obstaret agenti possessorio, per id quod legitur & notatur in c. ad decimas, de rest. spo. in
3 6. † tamen etiam quia renuntiando illi spoliatori videtur voluisse purgare vitium spoliationis, saltem respectu possessionis consequendæ, cum possessio sequatur proprietatem. vbi manifesta seu notoria est. c. cum dilectus. de causa poss. l. pen. ff. de pub. Sed ita est quòd per instrumentum renuntiationis factæ anno 1472. die 22. mensis Septembris per dictum ser Ioannem Menghum præfato d. Petro Paulo, & ser Carolo de Toiarello rogato de ipsa renuntiatione recipiētibus nomine præfati domini Thadæi, & eius hæredum, & habentium causam ab eo, apparet quòd dictus Ioannes Menghus facta sibi consignatione dictarum 150. tornatorarum terrę prædictę renuntiauit cum iuramento prędictis recipientibus nomine

præfati Thadæi omnia & singula iura, & actiones q̃ & quas haberet vel habere posset dictus Ioãnes Menghus in residuo dictarum terrarum, & possessionum quacunque ratione vel causa, quibus & per quas ius habere posset. Et sic interuenerunt verba importantia cessionem, & translationem dictorũ iurium, quæ sufficiunt ad excludendum renuntiantem & cedentem ab agendo possessorio recuperandæ. ¶Præterea dict. Ioann. Menghus etiam cum iuramento promisit eisdem recipientibus, & stipulantibus, vt suprà aliquo vnquam tempore litem aut controuersiam, aut quęstionem aliquam non moueret, nec mouenti suo nomine consentire præfato Thadæo, nec suis hæredibus vel habentibus causam ab eo, vel ab eis in dictis terris & possessionibus: videlicet vltra dictas centum quinquaginta tornaturas terræ: & quòd remanebat bene cõtentus, & satisfactus à præfato Thadæo de dictis tornaturis. 150. ita se habent verba dicti instrumenti registrati in processu, fo. 38. per quæ apparet quod voluit dictus Ioan. Menghus omnia sua iura transferre in dictum dominum Thadeum. & etiam per pactum voluit renuntiare omni iuri agendi etiam possessorio, vt ostendunt generalia verba dictæ cõuentionis, nam qui omne dicit, nihil excludit. l. Iulianus. in princi. ff. de leg. 3. c. solitę. de ma. & obed. & eo tunc succedit id quod no.
4 voluit Anto. de But. in d. c. solitæ. †scilicet quòd quamuis ibi dicatur ꝙ simplex renuntiatio facta de beneficio ecclesiastico per spoliatum post spoliationem iam factam, non obstet ipsi spoliato agenti postea possessorio recuperandæ: quia illa renuntiatio comprehendebat ius reale tantum, non personale, vt est interdictum vnde vi. quod est personale. l. 1. ad fin. ff. de interdi. & cui interdicto & actioni personali renuntiari non poterat absente parte. per no. in l. 1. C. de pac. sed iuri reali bene potest quis renuntiare etiam altera parte absente cum quis posset habere rẽ suam pro derelicto. l. 1. & per totum. ff. pro derelicto. & declarat in proposito Bart. in l. non solum. §. si liberationis verba. ff. de libe. lega. & Inno. & alij post eum in c.
5 veniens. de renun. †tamẽ vbi apparet quod pręsente parte spoliatus renuntiauit illi iuri agendi possessorio, seu fecit pactũ de nõ agendo possessorio, excludetur spoliatus ab agẽdo possessorio recuperandę propter dictum pactum, vel renuntiationem, secundum Anto. de But. in d. c. solitæ, circa medium. Allegat no. per Inno. in c. super hoc, de renun. in gl. in verbo reposcẽtibus. ver. si autem. hoc etiam probatur per id quod tradunt domini de Rota sua conclusione 393. inci. Item si agenti &c. vbi concludunt ꝙ si spoliatus cum iuramento promisit spoliatorem suum non molestare in iudicio, vel extra, nõ poterit postea agere possessorio recuperandæ, etiam pro beneficio ecclesiastico, quo fuerat spoliatus: quia licet renuntiatio etiam cum iuramento facta post spoliationem non impediat petitionem restitutionis possessionis d. c. solitæ, tamẽ pactum siue iuramentum de non agendo, siue restitutionem non petendo, bene obstat agenti interdicto possessorio. allegant not. per gl. in c. ex insinuatione. in gl. parua, in verbo, canonum. de procu. & no. per Inno. in d. c. super hoc. & Spec. in tit. de peti. & pos. §. fi. vers. 15. Et sic posito ꝙ constaret dictam renuntiationem fuisse factam post spoliationem, adhuc verum est dicere ꝙ illa obstabit agenti. ¶Confirmantur prædicta per id qđ habetur in c. 2. de iureiu. cum ibi not. per gl. pen. & ibi etiam doct. & per id qđ legitur & not. in c. si verò. de iureiu. & in c.
6 Abb. quod me. cau. cum si. † Vbi habetur ꝙ si quis spoliatus iurauit non repetere ablata, etiam si tale iuramentum fuerit pręstitum per metum, non potest venire contra iuramentũ, nisi petita & obtenta absolutione à iuramento: quia coacta voluntas dicitur voluntas. l. si mulier. §. si metu. ff. quod met. cau. & 15. q. 1. in c. meritò. Nisi iurasset prelatus non repetere res ecclesiæ sibi ablatas: quia tale iuramentum saltem quando est extortum per metum nullo modo obligat iurantem, vt in d. c. 2. de iureiu. secundum vnum intellectum, & ibi plenè no. ¶Sed in proposito nostro Ioan. Menghus iurauit non mouere litem vel controuersiam dicto Thadæo, vel habenti causam ab eo in dictis terris, & possessionibus; ergo videtur quod ei obstet iuramentum prędictum, etiam si vellet dicere ꝙ verè vel pręsumptiuè iuramentum fuerit pręstitum, cum nõ fuerit petita absolutio à dicto iuramento, imò etiam specificè cũ iuramento renunciauit allegationi metus, vt patet in fine dicti instrumenti. Vnde cum iuramẽtum possit seruari sine interitu salutis ęternę seruandum est. c. cum contingat, de iure-
7 iur. & c. licèt mulieres. eo. ti. lib. 6. † Et tempore dictæ renuntiæ non suberat eadem causa metus, seu terrendi: quia dom. Thadæus tũc nõ erat in ciuitate vel territorio Imolæ; vbi erat cõsuetus habere potentiã terrendi. Et ideo videtur cessare suspicio & pręsumptio metus, quę fortasse dici poterat subesse, quando ipse aderat in loco vbi dominabatur, iuxta id quod legitur & not. in c. 1. quod met. & per Bar. in l. pen. ff. de condi. ob turp. cau. & in l. 2. C. quod met. cau. & per Inn. in c. causam matrimonij. de off. dele. & Ang. in l. metum. ff. quod me. cau. ¶Nec prædicto instrumento renunciationis obstat si diceretur qđ illud videtur esse falsum & reprobatum, per id qđ in cõtrarium conantur deponere tres testes actoris descripti in dicto instrumẽto, scilicèt Matthæus Baldricus, Dominicus Orlandus, & Bartholinus da Thorzonibus, quorum dicta sunt in processu. fo. 140. cum quinque sequẽtibus foliis: quia respondeo quod Matthæus non contradicit instrumento renunciæ: Nam licèt dicat ꝙ tempore consignationis centum quinquaginta tornaturarum factæ per dictum d. Petrum Paulum dicto Ioanni Mencho, Ioannes Menchus non renunciauit dicto residuo, non obst. hoc contradicit instrumento renunciæ: quia instrumento renunciæ non dicitur quòd illud fuerit factum tempore dictæ consignationis, sed post dictam
8 consignationem, ac post instr̃m consignationis, † & testes vt reprobent instrumentum tanq̃ falsum, oportet ꝙ concludant necessariò, & si saluari & interpretari potest instr̃m, quo minùs sit falsum, illud fieri debet, vt per glo. in l. iurisgentium. §. quod ferè. ff. de pact. in verbo, approbetur. & illã ibi ad hoc ponderat Bal. facit l. cum precibus. C. de prob. & in c. præsentia. de proba. & c. cum tu. de test. ¶Et licèt dictus Matthæus attestetur quòd ser Carolus non scripsit instrumentum, non tamẽ per hoc sequitur quod ser Carolus, non fuerit rogatus,
9 adeò quòd postea potuit conficere scripturã. † nam exceptis contractibus qui celebrantur in scriptis, vt quia agitur quòd aliter non valeant nisi fiat scriptura: non est necesse quod notarius tempore contractus scribat. l. contractus. & ibi notatur C. de fi. instr. ¶Præterea dictus Io. Menghus non potest negare quòd dic. Mattheus sit periurus, & eodem modo dicti alij duo testes, scilicet Dominicus & Bar. quia isti tres deponunt quod dictus ser Carolus non fuit stipulatus aliquod instrumentum, & quod aliquod instrumentum non vulgarizauit, & ꝙ ipsi non fuerant adhibiti in testes alicui instrumento tẽpore quo fuerunt in dictis prędiis ad mensurandum, & pro consignatione prædicta, & tamen apparet per scripturam manu ipsius Ioannis Menghi productam in processu, fo. 78. quæ fuit recognita per dictum Ioannem Menghum, vt mihi præsupponitur, ꝙ dictus ser Carolus fuit rogatus de instrumẽto dictę consignationis in presentia dictorum trium testium. Et hoc idem firmat prefatus dom. Petrus Paulus in suo testificatu. tàm primo quàm secundo posito in processu, fol. 139. & 147. & etiam Petrus Ioannis Barignani in testificatu suo regi-
10 strato in processu, fol. 147. †Sed ita est ꝙ testi, qui in vno fuit
b periurus, non creditur in aliquo.[b] c. testimonium, de testi. notatur in c. in nostra. eo. ti. & no. doc. in c. fraternitatis, de hęr. & in c. cum in iure. de offi. delega. & not. Archi. 9. dist. sana. & Spe. in ti. de teste. §. 1. versi. Item ꝙ aliquid de suo. & 110. doc. maximè Bal. & Sali. in l. si ex falsis, de transa. & not. Bal. in l. fi. in 4. oppo. C. de edi. di. Adr. tol. & in l. 2. C. de fidei. lib. & Ange. in l. 1. §. si quis simpliciter. ff. de ver. ob. cum simil. & dicti tres testes etiam affirmant & fatentur legalitatem & bonam famam dicti ser Caroli, de qua etiam est probatum per alios plures testes in processu, fo. 136. Est etiam hoc valde verosimile: quia postquam domi. Petrus Paulus habuerat in mandatis a Thadæo, quod consignaret dicto Ioanni Mẽgho illas 150. tornaturas terrę, vt constat per scripturam authenticam registram in processu, fo. 40. Cum adesset dictus ser Carolus notarius ipse dictæ consignationis, vt ostendere posset se adimpleuisse mandatum sibi iniunctum ꝙ rogauerit dictum notariũ de dicta consignatione, & confirmatur ex inuestitura quam de dictis 150. tornaturis terrę accepit à syndico communis Imolę dictus Ioannes Menghus post factam consignationem,
11 de qua in inuestitura constat in processu, fol. 40. ¶†Et præualent probationes verosimiliora continentes. l. ob carmen. §. fi. ff. de testi. & in d. c. in nostra. ¶Item respondeo vltra prædicta

cta ad id quod testificantur dicti Dominicus Orlandi, & Bartholinus de Toronibus per id quod notabiliter dixit Ioan.de
12 Imo.in c.cum Ioannes,de fi.instr.† vbi voluit si vnus tantùm testis est,qui coadiuuat instrumentum, & duo sunt testes qui contradicunt instrumento, & notarius non est examinatus, quod per hoc non erit reprobatum instrumentum, cùm pro instrumento sit præsumptio ipsius instrumenti ex fide tabellionis,& vnius testis; vnde tunc debent esse necessarij tres testes ad reprobandum instrumentum, sicut dicitur in d.c.cum Ioannes.& istud dictum non reperio ab alio scriptum: quam per Ioã. de Imo.ibi. Et reputo verbum satis notandum in illa materia,ergo multòmagis standum est instrumento renunciç in proposito nostro, cum habeamus præsumptionem instrumenti,iuncta legalitate & bona fama notarij,& habeamus dictum domi.Petri Pauli,& Petri Barignani,qui est etiam testis instrumentarius:& qui do. Petrus Paulus, & Petrus Barignani sunt magis idonei quàm sunt alij testes instrumentarij: vt est probatum per duos testes.s.per Deghiam & magistrum Petrum Rauennatẽ,quorum attestationes sunt in processu, fol. 163.¶Fortificantur prædicta: quia cum instrumento renunciæ non contradicat concludenter d. Matthæus, posito quod alij duo.s.Dominicus & Bartholinus testes instrumẽtarij cõtradicerent,dicentes se non interfuisse tali instrumento,& sic ex testibus instrumentariis,qui fuerunt quatuor; superest de testibus nõ cõtradicentibus instrumẽto numerus necessarius ad substantiam instrumenti.s.numerus duorum.s. Petrus Barignani,& Matthæus Baldricus,qui non contradicunt instrumento renunciæ,vt prędixi,sequitur quod tali casu non dicitur esse reprobatum instrumentum, vt notabiliter concludit d.Abb.in d.c.cum Ioan.post Imo.& Anto.de Butr.ibi. ¶Possemus insistere an per testes dicti Francisci, videlicet per magistrum Girardinum ab Oleo, Bartholinum Hugonis, Martinũ Marci, Ludouicum de Satello, & Iacobum Pagni, fol.132.sit probatum de antiquiori possessione, quam probauerit actor per suos testes.s.per Pagnum,Lucam Tonium Bonici, Benedictum de Galsterna, Pasinum & Galacium,fol.124.& stante quod testes rei probarent de antiquiori possessione dicti Frãcisci, & authoris sui,vt videntur ipsi attestari, nõ est dubium quod in possessorio obtineret.c.licèt causam,de prob. & plenè no.in l.si de eo.§.fi.ff.de acqui.pos.& in l.si duo.ff.vti pos. & in l.1.C.eo.ti.cũ si.¶Tamen,quia dicta superius sufficiunt ad victoriam Francisci; non curaui super vltimo insistere;
13 † sed si videbitur iudici poterit perscrutari dicta testiũ, quoniam ipsi iudici committitur quanta fides sit ipsis testibus adhibenda.l.3.§.1.ff.de testi. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a Renuntiatio.sup.lib.1.consi.118.ad finem.

* Prophanis.] Sequitur Soci.ad l.rem, quæ nobis.q.9.princ.in fi.ff.de acq.poss. Natta.

b ¶Aliquo.sup.lib.2.consi.27.nu.3.

SVMMARIVM.

3 *Possessio iurisdictionis non est penès subditos, sed penès superiorem.*

7 *Possessio ciuilis non admittitur neglecta nisi post decem annos.*

9 *Quasi possessio iurisdictionis non potest acquiri, nisi sciente & patiente eo,qui iam possidet.*

11 *Iurisdictio in dubio intelligitur concessa personæ non territorio.*

12 *Remedium recuperandæ, quibus datur. & nume. 14.16.17. & 22.*

18 *Princeps pro pace bona subditorum alienat.*

23 *Conuentus de spoliatione potest reconuenire de alia.*

CONSILIVM XCIIII.

De eisdem remedijs.

Visis & sæpius recensitis his quæ in themate narrãtur, vna cum processu, qui cum puncto sine probationibus tamen transmissus est circa primam causam, quæ iura villæ Miani respicit,videretur prima cõsideratione partes clarissimi iudicantis esse in pronuntiando iuxta petita Magnifici comitis Petri Mariæ de Rubeis. Constat enim dudum vi expulsum,& spoliatum fuisse Magnificum dominũ Rolandum Marchionem Palauisinum possessione terræ Miani, per gentes armigeras ducis Mediolani, quò fit, vt nedum si ipsemet Rolandus fuit vi expulsus, sed etiam si tãtum fuerunt expulsi vicarij, castellani, aut alij officiales sui. quorum opera Ro-
1 landus dictam terram possidebat † attamen priuatus fuit illico Rolãdus omni possessione ciuili,& naturali,etiam si ignorasset expulsos esse dictos eius officiales aut castellanos.l.1.§. quod seruus, & §.non autem.& §.seq.& ibi not. ff. de vi & vi arm.& l.peregrè.§.quibus.ff.de acqui.poss.& ideo in proposito dicit Io.de Imo.in d.§.quibus se aliàs de facto dixisse, qđ si vicarius episcopi expellitur de possessione absente episcopo perditur possessio episcopi,licet episcopus ignoraret: quamuis aliqui dixerint contrarium, & malè secundum eum. Et licèt postea Rolandus iterum possessionem Miani fuerint adeptus, tamen adhuc fuit deinde expulsus ipse, vel tenentes nomine suo per potẽtem capitaneum Nicolaum Picininum, & per consequens Rolandus iterum omnem possessionem perdidit per iura superius allegata, quam possessionẽ postea adeptus est Magnificus Petrus Maria de Rubeis, qui cum hostili exercitu à Ioanne de Cornezano castrum Sancti Andreæ, & villam Miani nomine filiorum Nicolai Picinini iã defuncti tenente recuperauit castrum prędictum Sancti Andreę,& postea etiã assequutus est villam Miani, & eius villę iurisdictionem, seu quasi possessionem sibi appropriando, vel vsurpando, per quem actum oportet fateri quod saltem naturalem possessionem dictæ villæ fuit assequutus.l.clam possidere.§.
2 ad nundinas.ff.de acquir.poss.† Et etiam faciendo homines villæ Miani præstare sibi iuramentum fidelitatis videtur acquisiuisse quasi possessionem iurisdictionis, vt in specie decidit Bal.in l.2.C.de ser.in ver. sed si quis facit homines confiteri &c.vbi recolligit & recordatur circa hoc dicta per Inn.in varijs locis.Nec non vltra naturalem videtur etiã post acquisiuisse ciuilem: attento ꝙ postea filij Nicolai Picinini fuerunt negligentes in apprehendendo possessionem naturalem dictę villę, propter quod à sua possessione ciuili ceciderunt, maximè si sciuerunt dictam villam naturaliter per Petrum Mariã possideri & occupari.l.si de eo.§.si forte.& ibi plenè no. Bar. & l.quamuis saltus.ff.de acq.poss.not.in l.furtum.§.fundi.ff. de acq. poss.& Cy. in l.1.in pen.q.C.vbi causa sta.& Inn.in c. querelam,de elec.& per doc.in l.1.C.de seru.fug.cum sim.Si ergo patet ꝙ omnis possessio residebat penès Petrum Mariã, qua possessione non intelligebatur esse priuatus,etiam per rebellionem hominum dictæ villæ: quia vt inquit Bald. C. de
3 seru.in l.2.in ver.3.quæro an per negligentiam &c. † Rebel-
a lio subditorum non priuat [a] dominum possessione, nisi eum expellerent de territorio, vel caperent & deponerent in carcere.allegat in ar.l.1.§.pe.ff.de vi & vi ar.& l.moueor.C.de ser. expor.iurisdictio enim sui natura redditur in inuitum.l.prima.in princip.in versicu. defendere.ff. si quis ius dicen. non obtem.secundum eum. & idem sentit Bald. in c.1.de contro. feu.inter vas.& episcopum. in prin. ergo non licuit Rolando propria authoritate sibi ius dicere, & possessionem dictæ villæ apprehẽdere, etiam dato quod ipse Rolandus eadem possessione antea fuisset spoliatus ex interuallo.l. si quis à se fundum.C.ad leg.Iul.de vi.l.qui possessione. cum ibi no.ff.de vi & vi ar.& plenè no.in l.1.C.vnde vi.& in l.3.§.cũ igit.ff.de vi & vi ar.& in c.olim.el j.de resti.spol.¶Nec etiam licuit dictis
* hominibus villæ Miani sibi assumere * Rolandum in perpetuum dominũ & superiorem alio expulso, vel non admisso, per ea quę no.Host.& Io.And.in c.fi.de iudi.& Archi.9.q.3. conquestus.& Bald.in l.ex hoc iure. in 3.q.ff.de iusti.& iu.& l.si quis ex consensu.C.de epis.aud.& in l.si quis à filio.§.fin. ff.de lega.1.& in l.debitorum. per illum tex.C.de pac.vbi cõ-
4 cludunt quod † ciuitas vel alia * vniuersitas nõ potest sibi as-
* sumere rectorem perpetuum, præsertim in præiudicium Imperatoris,vel alterius sui domini,seu superioris.Et dato quod Rolandus: & nunc eius filij habuerint & habebant titulum & dominium dictæ villæ, tamen Petro Mariæ agenti possessorio recuperandę nõ obstat exceptio dominii, siue dicamus intentatum esse interdictum vnde vi d.l. si quis à se fundum. c.in literis,de resti.spo.& plenè no.l.si de vi.cum sim.ff.de iu. di.Siue dicamus intentatum esse remedium ex canone redintegran-

tegranda. 3.q.1.quia agenti tali remedio non obstat exceptio dominij, vt no.Inn.in c. sæpe. de rest.spo.& ibi clarius firmat Anto.de But.& in simili no.Inno.in c.post electionem, in fin. de concess. præben. vbi dixit quod vbi intentatur remedium. l.si coloni.C.de agric.& censi. non obstat exceptio dominij.

¶Sed præmissis non obst.contrariam sententiam probabiliorem puto. Nam vt in puncto & in processu apparet, anno 1454. Petrus Maria ex sua libera voluntate deposuit in sequestrum villam de Miano, & eius iurisdictionem penès Magnificum dominum Christophorum de Torellis, tunc arbitrum seu arbitratorem inter dictas partes, vt ipse Christophorus posset eam consignare habenti meliora iura in dicta villa, & eius hominibus ac iurisdictione: & ita dominus Christophorus dictam villam, & eius possessionem suscepit ac retinuit. ¶Finito autem compromisso homines dictæ villæ stantes certo tempore sine recognitione alicuius superioris do. Rolandum prædictum dominum suum in dominum & possessorẽ verum dicti loci recognouerunt, & ipse in possessione dicti loci recognouerunt, & ipse in possessione dicti loci continuauit vsque ad eius mortem, & postea in ea cõtinuauerunt eius

5 filii,& hæredes.¶†Modò per talem depositionem voluntariè factam in sequestrum omnis possessio translata fuit in ipsum Christophorum.l.licet.§.1.ff.depositi.l.interesse. cũ ibi not. ff.de acq.pos.Notatur per gl.Cy.& Bal.in l.1.C.de prohi.seque.& notatur in c.1.de seque.pos.& in c.examinata.de iud. & no.doc.in cle.1.in prin.de seque.poss.& Io.Mod.& Io.Andre.in regula locupletari.in mercu.¶Modò sic, aut, nos dicimus pro finito compromisso,& dom.Christophoro amplius non vtente dicta possessione, & se vlterius impedire nolente, possessio remansit vacans, cum solo animo perdatur.l.3.§.in

6 amittenda.& l.si quis vi.§. differentia.ff.de acq.pos.† & tunc sine dubio licuit.do.Rolãdo domino villæ prædictæ propria authoritate ingredi possessionem rei suę vacantem. c.cum dilectus.§.verum,& ibi no.Ant.de But.in 4.notabi. de or.cog. & no.gl.& Doc.in l.fi. in verbo per ignorantiam. C. vnde vi. Aut nos dicimus ꝙ Christophorus nondũ perdiderat possessionem tempore quo Rolandus eam apprehẽdit,& adhuc dico ꝙ non põt obtinere Petrus Maria: quia non põt ipse dicere se spoliatum esse possessione,cũ non possideret. Sed si quis est qui hoc dicere posset,esset Christophorus,ergo non cõpetit ius agendi d.Petro Mariæ. Nec ad hoc obstat si dicatur ꝙ d. Petrus Maria allegat quod tempore sequestri habuit animum retinendi in se possessionem ciuilem: quia ad hoc potest responderi, quòd si tempore sequestri illud non fuit expressum, nihil releuat.l.si repetendi.C.de condi. ob.cau.l.3. §.si quis quasi.ff.eo. Attento quod de natura sequestrationis prædictę est ꝙ primus possessor in dubio desinat possidere.d. l.licet.§.1.¶Secundò põt responderi, ꝙ tempore quo iam finito compromisso Rolãdus apprehendit possessionẽ, possessio ciuilis non poterat esse apud d.Petrum Mariam: sed erat apud filium vel filios.& hæredes Nicolai Picinini,quorũ nomine Ioannes de Cornazano dictam villam tenuerat.l.quod meo.in prin.l.si me in vacuã.in fi.l.qui vniuersas.§.qd per colonum.cum ibi notatis.ff.de acq.pos.Nec dici põt ꝙ expulso Ioanne de Cornazano per Petrũ Mariam fuerint priuati filii Nicolai Picinini dicta ciuili possessione. d.l. peregrè.§.quib. quia respondetur ꝙ licèt Ioannes de Cornazano fuerit expulsus de castro S. Andreæ,vel possessione castri S.Andreæ consignauerit do.Petro Marię, tñ non præsupponitur ꝙ fuerit expulsus de possessiõne villę Miani,nec ꝙ illã tradiderit d. Pet. Mariæ.Nec ob.si dicat ꝙ filii Nicolai Picinini possessionẽ ciuilem amiserunt quia semp neglexerunt apprehendere possessionẽ naturalem, per d.l.si eo.§.si fortè,cũ ibi no.quia respondet

7 b ꝙ secundũ verã & magis cõem opi.† dicta ciuilis possessio nõ perditur,nisi per negligentiã longi [b] tẽporis, id est decem anno.per quã causatur obliuio,vt no.gl.in l.si id quod. in prin. & in l.si de eo.§.si fortè.& ibi hoc sequitur Bar. & Ang.ff.de acq.pos.& gl.1.magna.in fi.C.vnde vi.& gl.Iac.Bu.in l.licet C.de acq.pos.& gl.in §.quod autem eos in verbo, per absentiam.insti.de vsuc.Et Dy.in regula,sine possessione. in fi.cum quo transit Cy.Bar.& Bal.in l.1.C.de ser.fug.& Ray.in l.furtum.§.fundi.ff.de vsuc.& Bal.in l.fi.C.de his qui à non dño. & ista est magis cõis opi.glossarũ,& doc. Licèt Inn.quem nõnulli sequuntur in c.querelam,de elec.dixerit ꝙ perdat pos-sessio tempore decernando arbitrio iudicis, & ꝙ iudex debet declarare de tempore minori 10. annis; quia facilius debet perdi possessio quam dominiũ.l.si quis vi.§.[illegible] ff.de acq. poss. sed dominium perditur 10.annis.l.[illegible] & ferè per totum titulũ. C.de præscr.long.temp. ergo non debet requiri tantum tempus in perdenda possessione. Tamen præcedens opinio vr verior, per tex.in l.furtum.§. fundi. in verbo longe à contrario sensu, vbi requiritur negligentia longi tẽporis ad hoc vt possessio perdatur, & longum tẽpus intelligitur esse 10. anno. l.sidei.§.Aristo.ff.qui & à quibus.Et paret in rub. & per totum. C.de præscr.lon.temp.& notatur in l.si filius.C.de peti. her. & in l.cum de in rem verso.ff.de vsu.& in rub.C.quæ sit lon. consue. Nec obst.ratio allegata per Inn.quia licet dicamus ꝙ

8 in perdenda possessione requiratur longum tempus; † tamẽ adhuc est verum dicere ꝙ facilius perditur possessio quàm dominium: quia ad dominium perdendum requiritur nedum longum tẽpus,sed ẽt titulus & continuata possessio possidẽtis, & bona fides,& quod res nõ sit vitiosa, vt per totum. C. de pscri.lon.temp.sed in possessione perdenda sufficit longum tẽpus. Sed ita est quod non præsupponitur esse probatum pro parte do.Petri Mariæ. ꝙ à tempore quo ipse apprehẽdit possessionẽ Miani,seu à tẽpore quo fuit expulsus Ioannes de Cornazano vsq; ad tempus quo Rolandus apprehendit possessionẽ finito compromisso essent lapsi anni 10. ergo allegari non põt ꝙ possessio ciuilis esset apud do. Petrum Mariam. Nec ẽt ob.si dicatur quod nullo mõ possessio ciuilis erat apud filios Nicolai Picinini,quia ex quo sciuerunt possessionẽ Villę Miani esse naturaliter occupatam per d. Petr.Mariã,& per modicũ tempus neglexerunt eam recuperare, videntur incontinẽti suspicari se posse repelli, & desierunt ciuiliter possidere.d. l.quamuis saltus: quia ad hoc põt responderi, quod nõ constat,nec pręsupponitur ꝙ filii Nicolai Picinini habuerint scientiam qd d.Petrus Maria occupauerit possessionẽ villę Miani,dato ꝙ potuerint fortè scire de occupatione possessionis castri S.Andreæ,qd fuit hostiliter ablatum per do.Petrum Mariam Ioãni de Cornazano.Et ex hoc ẽt infertur qd Petrus Maria nullam quasi possessionẽ iurisdictionis Miani potuit acq-

9 rere: quia † quasi possessio iurisdictionis iam formatæ non

c põt acquiri, nisi sciente ex patiente illo [c] qui erat in quasi possessione iurisdictionis.& nõ curatur tunc de scientia & patiẽtia illius ad quã verè spectabat iurisdictio, vt in specie probat, & decidit Bal.in l.1.& in l.2.in versi. quartò quæro &c.C.de serui.post Cy.ibi.& Ant.de Bu.in repe.c.fi.de causa pos.in ⁊. char.in ver. nunc videndum restat de requisitis ex psona eius cõtra quem &c.de cau.pos. Ergo cùm non appareat de sciẽtia dicti Ioannis de Cornazano, seu filiorum Nicolai Picinini, s. ꝙ sciuerint d. Petrum Mariã vti quasi possessione iurisdictionis in villa Miani, non potuit dictus Petrus Maria acquirere dictam quasi possessionẽ,quæ nõ acquiritur in iuribus incorporalibus, nisi per scientiã & patientiam.l.3.§.darc. ff.de vsufructu.l.quoties,de serui.c.cum ecclesia, de causa possessio.c. cum olim,eod.ti.& plenè no.Inno.in c. bonæ.de postu.præl. & in proposito no.Inn.in c.olim,el iij.de restitu.spolia. cum si.Prætereà, vt sup. dixi, aut Christophorus in quem erat trãslata omnis possessio, desiit possidere finito compromisso, & tunc potuit d. Rolandus occupare possessionem vacantẽ rei, quæ ad eum spectabat iure dominii, vt suprà ostendi,aut non desiit d. Christophorus possidere per finitum cõpromissum: & tunc non potuit spoliari & priuari d. Petrus Maria sua possessione.cũ tunc possideret: & sic non competit sibi ius agendi. Nec etiam habet obstare si diceretur quod d. Christophorus finito compromisso voluit partes esse in suo pristino statu: quia posito quod istud apparet esse verum,tamen ex hoc solo non possumus dicere esse translatam possessionem in d. Petrum Mariam, ex quo non interuenerit actus veræ traditionis, vel fictę per cõstitutum aut precarium, iuxta l.ꝙ meo. & l.interdum.ff.de acq.poss. vel per aliquem ex actibus similibus enumeratis per glo.& Doc.in l.3.in princ.ff.de acquir. pos.& in l.1.C.eo.tit.& plenè per Ant.de But.in repe.c.fi.de cau.pos.Posito ꝙ per illa verba intelligeretur data licentia domini.Petro Marię apprehendendi possessionem, non tñ ex eo solo videtur translata possessio.l.permisceri.§.species. & l.prędia.cum ibi no.ff.de acqui.pos.¶Secundò principaliter ostẽditur non posse competere dicto do.Petro Mariæ aliquam iurisdictionem

risdictionem in dicta terra Miani. Nam præsupponitur quòd Rolandus habebat merum & mixtum Imperium, & omnimodam iurisdictionem in dicta terra Miani ex concessionibus & priuilegijs imperialibus, & ducalibus. Quò præsupposito, sequitur quòd posito ꝙ Rolandus fuerit dilectus, seu cecidisset à iurisdictione prædicta sibi concessa, tamen non potest dici illam fuisse acquisitam alicui, qui eũ deiecerit. Quod probatur ex his quæ decidit Bar. & Ang. in l. sequitur. §. si viã. in fi. ff. de vsuc. & Ant. de But. in repe. c. fi. de causa poss. post medium. in versi. tertiò dicebam ꝙ quædam est patientia &c.
10 † vbi dicunt ꝙ si aliquis nobilis habens iurisdictionem in castro meo per vim deijcitur, & sic ea non vtitur, an quæratur expulsori ea vtenti. Et concludunt quod aut iurisdictio cohęrebat territorio: & tunc quicunque ea vtatur iurisdictio retinetur. l. qui fundum. ff. quemadmodum. ser. amit. Aut iurisdictio cohærebat personæ in loco, & tunc licèt ille qui deiectus est non vtatur iurisdictione, & perdat eam, tamen nõ acquiritur ei qui per vim sine titulo vsus est. Sed reuertitur ad eum cui competit de iure communi, vt ad pręsidem vel pręfectum, aut alium ad quem iurisdictio illa de iure cõmuni pertineret, allegant. l. si defuncto. ff. de vi & vi ar. Et secundum qđ no. Ant. de But. in d. c. fi. quasi possessio non acquiritur deiectori. Sed ita est ꝙ dicto Rolando cõpetebat dicta iurisdictio in dicta terra Miani quæ est de iure Imperij, ergo non potest dici quod dicta iurisdictio etiam per non vsum Rolandi, quoquo modo acquisita fuerit dicto domino Petro Mariæ,
11 aut cuicunque deiectori. ¶ † Attento maximè ꝙ iurisdictio d concessa per dicta priuilegia Rolando in dubio intelligatur concessa personæ, non territorio, vt per plura latius quam alibi explicat Bar. in suo consi. inci. Quæritur vtrum iurisdictio & Imperium &c. Ad hoc quod no. gl. & doc. in c. cum venissent. de insti. & gl. 16. q. 1. possessiones. & in l. sordidorum. C. de excu. mu. lib. 10. & Io. And. in regula, priuilegium. in mercu. & Bar. in l. 1. ff. de consti. princ. per illum tex. & Cy. & Bal. in l. fi. eo. tit. & no. doc. in l. tale. ff. so. mat. ¶ Tertiò principaliter dico qđ aut Petrus Maria vult obtinere in interdicto vnde vi: & dico quod non potest: quia dato etiam quod vera esset illa opinio quæ habet, ꝙ pro spoliatione quasi possessionis iurium incorporalium, & sic iurisdictionis dictę villæ competeret interdictum vnde vi. De quo latè disputat Guli. de Cu. in l. licet. C. de acqui. pos. Bar in l. 3. §. vnde vi. ff. de vi & vi ar. & per Inn. & in c. querelam. de elec. & per Moder. in l. sequitur. §. si viam. in prin. ff. de vsucap. tamen in proposito nostro
12 non potest locum habere: † tum quia interdictum vnde vi, habet locũ qñ fit violentia personæ, deiiciendo eam de possessione per vim. l. 1. §. 1. & 2. ff. de vi & vi ar. Declarat gl. & Bart. in l. fi. in verbo, vacua. C. vnde vi. Sed in libello actoris nõ narratur ꝙ Rolandus per se vel suos per vim illatam personæ domi. Petri Mariæ vel suorum officialium aut procuratorũ deiecit eum vel eos de possessione: ergo &c. Nam libellus actoris de hoc non loquitur, sed solùm, in 11. positione, vel in capitulo dicti libelli iuncto præcedẽti capitulo, narratur quod postquam dicti homines dictæ villæ Miani interuerterant possessionẽ dictę villæ & hominum spectantem ad ipsum do. Petrum Mariam, venerunt gentes Rolandi armatæ ad dictam villam siue ad quendam locum propè confinia dictæ villæ, & fortes fecerunt prædictos homines ac induxerunt eos ne redirent ad solitam obedientiam, quàm pręstare soliti erant ipsi d. Petro eidem & suis officialibus fortiã inferendo & faciẽdo cõtra iuris formam &c. Nã aut dicti homines Miani prius interuerterãt possessionem do. Petri Mariæ, vt narratur in libello, sequitur ꝙ non potuerunt gentes armorum Rolandi amplius vim spoliare do. Petrum Mariam possessione, quam iam ipse do. Petrus Maria perdiderat. Nam nihil aliud est possessionem d. Petri Mariæ interuertere, quam eũ possessione priuare. vt l. si quis rem quam. ff. de acqu. pos. iuncta. l. colonus. ff. de vi & vi ar. ¶ Præthereà non dicitur in dicto libello, quod gentes Rolandi fecerint violentiã, nisi in inducẽdo homines dictæ villæ, ne redirent ad obedientiam d. Petri Mariæ: sed iste actus non est actus priuationis possessionis: quia vt dixit Bal. in d. l. 2. in ver. Tertiò quæritur an per negligentiam &c. per non obedientiam vel per rebellionem subditorum, non priuatur dominus possessione, nisi subditi dominum caperent & carcerarent: prout suprà retuli. & sic apparet quòd non est narratum, vt puto; nec probatum talem violentiam, quæ inferat competeret interdictum vnde vi. ¶ Preterea, prout fuit suprà ostensum in primo fundamento, ista possessio tempore finiti compromissi non erat apud dictum Petrum Mariam: ergo ea non potuit per vim spoliari. l. decem. ff. de verb. ob. l. manumissione. de iustit. & iure. ¶ Posset etiam dici
13 non esse intentatum interdictum vnde vi. † qa quando illud intentatur, requiritur quod in libello exprimatur tempus illatæ violentiæ, vt probat Bart. in l. 1. §. siue autem. ff. de vi & vi arm. quod quidem non fuit expressum in libello actoris, tamen in hoc non insisto propter illam clausulam appositam in commissione, videlicet summariè & sine figura iudicij &c.
14 ¶ † Item non potest competere remedium. c. reintegranda. 3. q. 1. tñ quia illud remedium nõ videtur competere ei qui mala fide possidet, etiam si agitur contra malæfidei possessorẽ: quia in pari causa potior debet esse conditio possidentis. l. siue autem. §. si duobus. ff. de publ. l. si seruum. §. sequitur. ff. de verb. obli. & istud expressè voluit Io. de Imo. in ca. sępe. de resti. spol. qui in hoc discrepat ab Ant. de But. qui solus ibi tenuit contrarium. & dicit Io. de Imo. ibi quod istam opi. videtur approbare Inn. dum parificat remedium. l. si coloni. C. de agric. & censi. lib. 11. & remedium d. c. redintegranda. & constat ꝙ remedium. d. l. si coloni, non competit ei qui mala fide possedit, vt d. l. si coloni, in verbo, bona fide. & dictam æquiparationem facit etiam Io. Cal. in c. cum ad sedem, de resti. spol. in additionibus suis. & pro hoc etiam facit: quia in materia d. c. redintegranda, Bar. in l. manifestissimi. §. sed cũ in secunda. C. de fur. & in l. rem quæ nobis. ff. de acqui. poss. & Ange. in l. siue autem. §. si duobus. ff. de pub. & Ange. in consi. 113. incip. In Dei nomine dictus libellus &c. Et Pau. de Cast. in l. & ideo. ff. de condi. fur. & in l. 2. C. de furt. vtuntur hoc argumento, quod in pari causa debet esse potior conditio possidẽtis, pro ista opin. videtur etiam tex. in d. c. redintegranda. in verbo, res ecclesiæ, vel proprias substantias &c. sed dictus do. Petrus Maria non fuit adeptus possessionẽ Miani bona fide, sed mala: quia sciebat vel scire debebat rem ad alium pertinere, ex quo in ea nullum titulum, vel probabilem causam possidẽdi habebat d. l. fi. C. vnde vi. ¶ Et ex præmissis patet respõsio ad allegata in contrarium: nam non obstat quod expulso Rolando Petrus Maria adeptus fuerit possessionem, seu quasi possessionem villæ Miani, & eius iurisdictionis &c. Quia respõdetur, quòd talis possessio fuit translata postea per eum in dominum Christophorum de Torellis, & sic nõ potest dicere se fuisse spoliatum, vel absque facto cecidisse à possessione, vt plenius sum prosequutus in superioribus. Ac etiam respondetur quòd non potest competere dicto d. Petro Mariæ cum effectu interdictum vnde vi, vel remedium ex canone redintegranda, aut aliud simile, vt suprà probaui. ¶ Nunc autem aggredior causam reconuentionis Magnifici d. Nicolai Marchionis Palauicini reconuenientis dictum Petrum Mariam pro restitutione possessionis castri S. Andreę, in quo videretur prima consideratione dicendum, dictum comitem Nicolaum in prædicta reconuentione non esse audiendum:
15 † quia regula est, quod reus conuentus possessorio * pro causa
* spoliationis, non potest reconuenire actorem nisi pro simili causa expoliationis, vt in c. fi. de ord. cogn. & c. cum dilectus. eo. tit. Secundò: quia interdictum vnde vi, non uidetur competere dicto d. Nicolao contra Petrum Mariam: quia Petrus
16 Maria non spoliauit eum, sed Nicolaus Picininus, † ergo contra tertium qui non spoliauit dictum d. Nicolaum dari non
e potest interdictum unde ui, licèt ad illum tertium e peruenerit possessio. l. cum à te. ff. de vi & vi ar. Nec etiam videtur habere locum conditio ex decretali sępe, de restit. spol. quia illa datur contra tertium ad quem possessio violenta peruenit si ipse tertius scienter successit in vicinium, vt ibi dicitur. Sed in casu nostro nõ præsupponitur ꝙ Petrus Maria sciuerit Rolãdum fuisse per vim spoliatum à Nicolao Picinino possessione castri S. Andreę, ergo non habet remedium illius decretalis, maximè cum in dubio pręsumatur ignorantia. l. verius. ff. de proba. & in regula, pręsumitur. & in proposito firmabat hoc Io. And. & magis communiter alij Doct. in d. c. sæpe. Nec etiam videtur ꝙ possit locum habere remedium. c. red-
17 integranda. 3. q. 1. tum † quia illud videtur habere locum in rebus ecclesiasticis & in rebus clericorum, non autem in rebus

bus laicorum.vt no.Io. Cal.post gl. in d.c.cùm ad sedem. Ac
etiam quia illud.c.reintegranda, non inducit specificum re-
medium agendi, sed solum disponit agendum esse antiquis re
medijs à iure introductis in casibus suis, vt not.Inn.in d.c.cū
ad sedem, ergo cum aliud non sit proditū remedium possesso
rium in casu isto, vt probaui: sequitur quod cessat prouisio
d.c.redintegranda. Sed præmissis non obstantibus contrariū
puto de iure verius. Ad quod ostendendum primò præsuppo
no ꝙ Rolandus postquam habuit titulum concessionis sibi fa
ctæ à duce Mediolani de castro S. Andreæ possedisse dicitur
illud cum bona fide: quia ex titulo præsumitur bona fides.l.
18 pe.C.de euic.& ille fuit titulus iustus:† quia dux pro haben-
da pace territorij sui potuit castrum do.Petri Mariæ subditi
sui concedere dicto Rolando, vt probat Bar. in l.quæcunq;.
in fi.C.de fi.instru.& iure hastæ fis.lib.10.Et no.Inn.& Ioan.
And.in c.in nostra.per illum tex.de iniur.& dam.tuto.& ex-
pressius Ang.in l.bene à Zenone.C. de quadri. præscr.& in l.
Antiochensium.ff.de priui.cred.& in l.venditor.§.si constat.
ff.commu.præd.& no.Bal. in d.l.conuentionum.ff.de pac. &
in l.quicunque.C.de ser.fug. Et per eundem post antiquos in
tit.de pace Constan.in verbo, priuilegiata.cum seq.in pace.n.
versatur publica vtilitas.l.si quis ingenuum. §.in ciuilibus.ff.
de ca. propter quam vtilitatem potest auferri ius priuati.l.itē
si verberatum.§.fi.ff.de rei ven.l.Lucius.ff.de euic. per Barto.
plenè in procemio digestorum. & per doct.in ca.quæ in eccle
siarum.de constitu.cum concord.facit text.in c.nisi essent de
preben.in ver.pro bono pacis &c.¶Ex hoc infertur quod con
tra petitionem domini Nicolai non potest opponi quod ipse
fuerit malæ fidei possessor, & sic nō competat sibi remedium
c.redintegranda.prout circa petitionem Petri Mariæ dictum
fuit.hoc sic præsupposito dico, quod præsupposita possessio-
ne dicti domini Nicolai cum bona fide causata à titulo præ-
allegato præsupposita inuasione dictæ possessionis violen-
ter facta per Nicolaum Piciniunm, & inuasione postea facta
19 per Petrum Mariam, nunc etiam occupantem† competunt
dicto do.Nicolao saltem duo remedia, quorum quodlibet de
per se est sufficiens ad restitutionem possessionis obtinēdam.
Primò enim competit sibi condictio ex decretali, sæpe.de re-
sti.spol.Nec obst.si dicatur quod illud remedium datur con-
tra eum qui sciens dictam possessionem fuisse violenter inua
sam adeptus est eam, & quod præsumitur ignorare. Quia re-
sponderi potest per ea quæ not.dom.Abb.Mod.in d.ca.sæpe.
20 † vbi dixit quòd licèt præsumatur ignorantia, tamen fallit ni-
si inuasio fuisset notoriè facta.arg.c.1.de postula.præla. Vel si
iste qui successit in dictam possessionem violentam erat vici-
nus loco possessionis inuasæ.argu.c.quosdam.& c.quanto.de
præsump. Et vtrunque vel saltem alterum istorum debet ve-
risimiliter concurrere in casu nostro.Et non est etiam necesse
quod tempore quo Petrus Maria qui vltimo loco adeptus est
possessionem castri Sancti Andreę, sciuerit Rolandum per
vim fuisse spoliatum illa possessione. Sed satis est, si ex post fa
cto quandocunq; sciuit verè vel præsumptiuè, vt probat Ant.
de Bu.in d. c.1.& latius ibi do. Abb.per rationem positam in
tex.ibi, dum dicit, eo quod non multum intersit, quò ad peri-
21 culum animæ iniustè detinere &c.†Et habet etiam locum il-
lud remedium quò ad laicos, & etiā in foro ciuili, & ibi pro-
bat Ant.de But.in no.& Pau.de Cast. in l.& ideo.§.Neratius.
ff.de condi. furt.¶Potest etiam habere locum remedium d.c.
redintegranda, etiam si Petrus Maria ignorasset Rolandum
fuisse spoliatum: quia illud remedium indistinctè locum ha
bet, vt no.gl.j.in d.c.sæpe.& ibi hoc expressius no.omnes.Nō
obst.quod illud remedium nō habebat locum in laicis: quia
communis opinio, & cōmunis obseruantia est in contrarium
propter identitatem rationis: attento quod illud remedium
est inductum ad correctionem peccati.ita firmant Ant.de Bu
tri.& d.Abb.Moder.in d.c.cum ad sedem, & Bar. in l.si colo-
ni.C.de agri. & censi. vbi refert ita tenuisse Io.And.in c.cum
ad sedem.& idem tenet Ang.in consi.157.incip.In prędicta q.
& Lud.Rom.in l.rem quæ nobis.ff.de acq.pos.Non multum
tamen esset curandum, etiam quod vera esset opinio, ꝙ istud
remedium, c.redintegranda, nō haberet locum in laicis, pro-
ut etiam tenuit Ioan.de Imo.in d.c.cum ad sedem.& Pau. de
Cast.in l.& ideo.§.Neratius.ff.de condit. furt. Quia per hoc
tanto fortius excluderetur do.Petrus Maria ab isto remedio,
quò ad petitionem suam circa possessionem Miani. & sufficit
domino Nicolao remedium introductum per decretalem sæ
pe, de restit. spol. ¶Nec etiam obst. ꝙ illud cap. redintegran-
da, non inducat specificum remedium, vt sensit Innoc. in c.
cum ad sedem: quia respondeo quòd ille intellectus commu
22 niter damnatur.† Sed duo alij sunt intellectus circa illud ca.
redintegranda. qui communiter approbantur. vnus est quod
remedium illius canonis sit remedium generale, per quod
possit agi vbi alia remedia competūt, & possit simul cū alijs re
medijs specialibus in eodem libello accumulari. ita dicit Io.
Cal. An.de Bu.& alij post eos in d.c.cum ad sedem.& in d.c.
sæpe. Est & alius intellectus quod illud c.redintegranda, pro-
ducat specificum ius agendi, & competat vbicunque quis in-
iustè, & sine culpa cecidit à possessione sua, siue detinens con
tra quem agitur, habeat bonam fidem, siue malam. & istam
opin.sequitur Inn.in c.querelam, de elect. & est de mente glo.
pen.in d.c.cum ad sedem.& ita tenet ibi Hostien. & commu-
niter alij.& gl.1.doc.in d.c.sæpe.Et ibi dicit Ioan. de Imo.isti
23 duo intellectus communiter tenentur. ¶ †Postremò non ob-
stat quòd reus conuentus possessorio pro causa spoliationis
non possit reconuenire actorem. nisi pro causa spoliationis;
quia responderi potest quòd conuentus pro causa spoliatio-
nis, potest reconueniri pro alia causa spoliationis, vt in d. c.
fin.de ordin. cogn. siue in reconuentione deducatur vera &
propria spoliatio, pro qua interdictum vnde vi, siue impro-
pria spoliatio pro qua datur remedium d.clem.sæpe, vel di-
cti cap.redintegranda, vt est magis communis opin.quam se-
quitur Io.Cald.in d.c.fi.de ord.cog. & Io. And. Anto.But.&
Io.de Imo.c.cum dilectus.super ver.verum.de ord.cog.& Io.
And.in addi.Spe.in ti.de peti.& poss.§.1.super ver.item quid
si agenti in addit.magna. Nec etiam de alia spoliatione cantat
libellus Petri Mariæ, vt patet ex 10.& 11.cap.libelli.Petri Ma
riæ prout in præcedentibus dictis. & fortè etiam hæc excep-
tio non fuit contra libellum domini Nicolai opposita ante
litem contestatam, vel habitam pro contestata: & sic vlterius
* opponi non potest cum sit dilatoria, * vt not. glo. in cap. 1.
in verbo, perimitur. de restitutio. in 6.iuncta l. ita demum.
C.de procura.&c.cap.inter monasterium, de re iudica. cum
similibus. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Non priuat.dixi in consue.Par.§.35.nu.13.

* Sibi assumere.] Subditi præstando obedientiam, & recognoscentes aliquem in dominū, nō acquirunt illi possessionē iurisdictionis; Frā. Are.ad l.quod meo.in prin.col.fi.ff.de acqu.pos. Item si Principes faciant subditos confiteri, aliquam ciuitatem suam confessio non præiudicat; Bal.ad l.nec si volens.C.de lib.causa. Natta.

* Ciuitas vel alia] Idem dicit Abb.ad c.eam te.3.no.de iureiur. And. Sic.consi.8.Sapienter doctissimus.col.16.car.pen.li.2.vbi allegat Anto.But.ad c.fi.de cau.pos.& prop. Natta.

b ¶Longi.inf.lib.6.consi.33.nu.4.

c ¶Illo.Pet.Anch.repe.c.fine possessione.de reg.iu.in 6.

d ¶Iurisdictio.adde quæ dixi in consu.Par.§.1.gl.5.nu.43.cum seq.

* Conuentus possessorio.] Nota ꝙ spolians non potest reconuenire spoliatum contra eum agentem de spolio; quod etiam tenet Bart ad l.si quis ad se fundum.col.1.C.ad l.Iul.de vi.& ibi Bal.etiam & Sal. Et istud tradit Host.in ti.de inut.peti.§.fi.in summa vbi inquit, quòd cā spoliationis est dedignantis naturæ, nec patitur dissimilem quæstionem, secundum Goffredum. Et dicit Bal ad c.conquerenti.col.1.de resti.spo.ꝙ donec fuerit facta plena restitutio tā possessionis, quàm fructuū, & expensarum litis vsq; ad vltimū quadrantem, nō tenetur spoliatus in alijs respōdere.& idem tradit Abb.ad c.fi.3.no. de ord.cog. Et idem Abb.post Rotā, ad c.accedens.secundo.col.2.vt lite non conte.Et vide Domin.ad c.1.ver.illum.de resti.spo.in 6.vbi dicit faciendam esse restitutionem vsq; ad vnum denarium antequam spoliatus accusatori respondeat. Et adde ꝙ ista procedunt contra spoliantem, non contra tertium, vt per Affl.no.deci.19.vbi ponit, num ista procedant iure calculi Et de prædictis vide latè Soc.consi. 12.dub.3.lib.1. plus dicit Abb.ad c.venerabili.super gl.plenariè. de off.deleg. quòd non solùm spoliatus debet restitui antequàm impetatur, sed debet stare tanto tempore in pacifica possessione, quanto stetit spoliatus. Natta.

e ¶Tertium.Etiam habentem causam titulo singulari à spoliatore. Bar. Alb.d.l.cùm à te, Caro.Rui.in l.4.§.Cato.& ibi Alex.nu.76.de ver.obli.Ang.consi.157.In prędicta q.licet Lanc.Galia.d.§.Cato.ver.limitate hanc, aliter velit, sed vana est hæc disceptatio de nomine actionis ex quo alia remedia competunt de quibus per Ang.in d.consi.157. dixi consu.Pari.ti.13.in rub.

Sit

* Sit dilatoria.] Idem dicit Abb. ad c. cùm dilectus. col. 2. & ad c. fi. de ord. cogn. Natta.

CONSILIVM XCV.

Lege infrà lib. 6. consi. 63. vbi plenius habetur.

SVMMARIVM.

1 *Liberè, verbum, quid importat. nu. 2.*
3 *Mentio rei importat proprietatem, non nudam possessionem.*
6 *Diuersitas nominum & confinium ostendit rem diuersam.*
8 *Clausula super quibus peto iustitiam, limitatur.*

CONSILIVM XCVI.

Consideratis his quæ in processu continentur
inter homines & cõmune Massæ
Lombardorum agentes, & magnum Equitem Dominum Ro
bertum Strozam reum conuentum. Satis opportunè & elegan
ter deducta videntur per aduocatos dicti Roberti ea quę ostē
dunt absoluendum esse, vnde in eorum sententia concurrens
1 paucis absoluam. † Et primò videtur quod in dicta petitione
communis. & hominum Massæ petentium do. Robertum cõ
pelli ad liberè relaxandum & dimittendum, intelligatur dedu
* ctum petitorium: * quia per solum iudicium possessorium
positum ꝙ obtinuisset commune Massæ, tamen per hoc non
debuisset terrenum liberè relaxari: attento ꝙ relaxans posset
postea per iudicium petitorium aduocare, & euincere. l. 1. C.
si de momen. poss. fue. app. l. & an eandem. §. fi. ff. de excep. rei
iud. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poss. cum ibi no
tatis. ergo non esset libera relaxatio: quia non dicitur aliquid
a liberè [a] fieri, quando potest impugnari aut retractari. vnde vi
demus ꝙ officium non dicitur liberè exerceri, quando id qđ
expeditur retractari potest in sequenti iudicio puta appellatio
nis, vel ex virtute alicuius consuetudinis, vt in c. irrefragabili,
iuxta principium. in ver. liberè. de off. ord. Et ad hoc illũ text.
ponderant ibi doct. maximè Ant. de But. & Ioan. de Imo. Ad
idem tex. in c. 1. de regula. in 6. in verbo libere. cum ibi nota-
2 tis, maximè per Dominicum de Sancto Gemi. † Nam ibi text.
* vult quòd nouitius licet per plures annos * steterit in religio-
ne, si non fuerit allegatus ex professione, potest liberè reuerti
ad seculum. Et propter illud verbum, liberè, dicit ibi Domini-
cus illũ tex. probare, quod non possit vlterius inquietari à mo
nasterio pro expensis sibi factis in monasterio. Non. n. dr̃ aliqđ
fieri liberè, qñ potest pstari impedimẽtũ, vel inquietatio, vt vo
luit Bart. in l. Centurio. circa mediũ. ff. de vul. & pu. arg. l. vim
facit. ff. de vi & vi ar. Facit ꝙ no. gl. in cle. dudũ, in verbo, liberè
de sep. & qđ no. Arch. in c. 1. de sup. neg. præl. in 6. & in ca. cũ
episcopus. de offi. or. eo. lib. cum simi. Et super petitorio etiam
pronunciatum videtur, vt ostendunt clarè verba sententiæ in
pluribus partibus, maximè in ea parte, in qua dicitur quòd re
siduum dictæ petiæ terræ vltra mille 250. tornaturas, sit & es-
se debeat communis & hominum Massæ in perpetuum, vt ip
so terreno gaudere & vsufructuare possint liberè, & sine ali-
qua contradictione, iuxta. l. si ego. §. si de vsufr. ff. de pub. Et ēt
in parte in qua declaratur ꝙ dictus Robertus liberè relaxare
debeat terrenum dicto communi: & ꝙ in futurũ dictum cõ-
3 mune. & homines in dicto terreno non molestet. † Nam ex eo
b quòd dixit in dicto terreno, [b] non autem dixit in possessione
dicti terreni, apparet fuisse comprehensam proprietatem. l. si
duo. §. fi. ff. vti poss. Et no. Io. And. in addit. in Specu. in tit. de
act. & petit. §. sequitur, super versic. sed quam vocas. & no. do-
cto. in c. cum ad sedem. de resti. spo. Ac etiam in prosecutione
ac iustificatione sententiæ continetur expresè quòd per con-
cessionem factam à duce d. Borsio communitati Massæ fuit
translatum vtile dominium. Stante ergo quòd fuerit deductũ
petitorium, & super eo pronunciatum, non video ꝙ hoc re-
ctè fieri potuerit ex actis mihi exhibitis: quia non inuenio ta-
lia esse probata per quę appareat ius directi vel vtilis dominij
aut vsusfructus bonorum petitorum per commune Massę: &
possessorum per do. Robertum spectasse seu spectare ad com-
mune Massæ. nam in petitione communis Massæ contra do.
Robertũ petitur, & deducitur quod d. Robertus iam sunt an-
ni octo vel circa, occupauit circa tornaturas mille terræ, &
plus positas in fundo Cassatiæ & Manfredæ donatas dicto cõ
muni à dicto Duce, & ab antecessoribus referendo se ad decre
tum cõcessionis Marchionis Leonelli anno 1447. die 7. men
sis Martij. & ad decretum præfati Ducis anno 1450. die 18.
mensis Decembris, & ad instrumentum apprehensionis tenu
tæ anno 1453. die 7. Ianuarij rogatũ per ser Carolum de Aue
nantibus, & petitur dictum do. Robertum cogi ad relaxan-
dum dictas terras. Et postea in capitulis productis per dictum
commune Massæ deducitur ꝙ dictum commune Massæ te-
nuit insolidum à 20. annis citra terrenum, quod est à via Fa-
briaci distante à campanili per tres vel quatuor perticas, vsq;
ad viam de subtus Cassatiam, & intra viã Mondanigæ & fos-
satum de tripredi. & quod dictus dominus commissarius oc-
cupauit partem dicti terreni. Et super hoc extant dicta & atte
stationes octo vel decem testium, qui conantur aliquid depo
nere. Et in sententia per dominos commissarios lata declara-
tur, quòd de petia terræ olim boschiuæ & syluosæ, & nunc
partim aratoriæ, & partim syluosæ, & nemorosæ confinan-
te à capite versus montes cum via dicta, là Carrara de mangio
ni, quę incipit in via publica, dicta la via de la Bagnarola, & à
latere versus senterium cum via Mondaniga, & ab alio capite
versus ecclesiam Fabriaci, cum via, quæ olim exibat de via Mõ
danigæ, & intrabat in viam Condicis, & per quam accedeba-
tur ad ecclesiam Fabriaci nunc deuastatã; & ab alio latere ver
sus copam cum fossadatio, aliàs dicto fossatum episcopi, pri-
mò assignentur Baltasari Venerij de Bariotano tornaturę 1150.
incipiendo à Carrara manzoni vsq; ad locum vbi solebat esse
via Fabriaci: & nunc est fossatus factus nomine dicti do. Ro-
berti commissarii semper inhærendo à latere cum via Mon-
danigæ, & se extendendo versus fossadatium, & ꝙ residuum
sit & esse debeat communis & hominum Massæ in perpetuũ.
& quod dictus do. Commissarius partem dicti terreni, quam
occupauit inter viam Paulini & fossatum factũ nomine suo
versus ecclesiam Fabriaci: & Fossadatium liberè disbrigare
& relaxare debeat dicto communi. & ꝙ in futurũ dictos ho-
mines & cõi in dicto terreno nõ molestet. vnde si attendamus
petitionem cõis Massæ non pōt dici esse probatum de dñio,
vel quasi, aut etiam iure vsusfructus certorum bonorũ in fun
do Cassatiæ, & Manfredæ saltem ꝙ tenerentur per dictum d.
Robertum. non enim hoc probatur per dicta duo decreta, &
concessiones principum Leonelli & Borsii, quia illę cõcessio-
nes loquuntur de nemoribus, & syluis spectãtibus ad dictos
4 principes, & cameram. † vnde nisi doceatur [c] quid & quantũ
c tunc erat syluosum seu nemorosum, & quid & quantum spe
ctabat tunc ad dictos principes & cameram, nullum titulum
aut ius tribuunt dictæ concessiones. l. quod si in venditione.
& l. ꝙ si sic. ff. de hęre. vel act. ven. no. Dy. & Bar. in l. si sic. §. 1.
de leg. 1. & Spe. in tit. de loc. §. nunc aliqua. ver. 58. & Oldra. in
cõsi. 164. inci. Viso priuilegio. & Ang. in l. locus. ff. de acq. pos.
Sed quale ius & quantum habuerint dicti concedentes in di-
ctis rebus, non est in processu probatum; ergo non releuant
dictæ concessiones, vt iam dixi. Nec ēt est probatum ꝙ illud
quod tenet do. Robertus sit in Cassatia, vel in Manfreda, imò
est probatum per plures testes ꝙ dictus Baltasar Venerii tenet
Cassatiam maximè per Bartholomæum Ponseze, & Bernardũ
de Sararolo: & Menghum de Sancta Agatha, & Magnanũ Ber
ti Ponseze: ergo non potuit ad id condemnari do. Robertus
l. 1. C. de ali. iud. mu. causa fac. l. si nautem. §. possidere. ff. de
rei ven. ¶ Nec ob. instrumentum apprehensionis possessionis
factæ per quendam assertum syndicum communis Massę an-
5 no 1461. † quia apprehensio possessionis nõ probat dominiũ
in petitorio iudicio, vt in rei vendicatione vel publiciana, vt
no. in l. 1. C. de non nu. pecu. in l. ita vt si fur. ff. comm. & no.
Cy. & alii in l. cum res. sup. de proba. & no. Bart. in l. quidam
in suo. ff. de condi. insti. & Cano. in c. cum ad sedem. de restit.
spo. cum sim. ¶ Prætereà confines appositi in instrumento ap-
prehensionis tenutæ non sunt appositi in decretis dictarum
concessionum. Et per hoc etiam est respõsum ad attestationes
testium receptorum pro parte communis Massæ: quia depo-
nunt de aliquali possessione communis Massæ: quia posses-
sio (vt dixi) non sufficit in petitorio. ¶ Item confines de qui-
bus deponunt dicti testes non sunt descripti in dictis cõces-
sionibus factis communi Massę. Nec videtur probatum quod
terrenum quod possidetur per d. Robertum sit illud de quo
fit

fit mentio in instrumento apprehensionis tenutæ factæ per assertum syndicum communis Massæ. Nec illud quod testes communis Massæ dicunt fuisse possessum per commune Massę, vt patet ex diuersitate confinium, quæ est inter confines descriptos in dicto instrumento tenutæ, & in attestationibus testium communis Massæ, & confines de quibus in inuestitura facta per commune Lugi dicto do. Roberto. & de quibus in capitulis & attestationibus dicti domini Roberti, & cõ
6 munis Lugi.† & ex diuersitate nominum & confinium præsumitur diuersitas rerum.l.in testamento.la j.ff.de condit.& demon.c.cum Io.de fi.instr.not.doct.in l.2.C.de erro.aduo. Et requiritur tunc ꝙ deducatur & probetur identitas, vt traditur in dictis locis, & in c.auditis, & ibi no.Io.And.de pręsc. ¶Nec obstant etiam quædam literę d.Leonelli, quas tunc scripsit domino commissario Romãdiolę anno 1457. die 7.Martij, per quas mandat seruari compositionem factam inter cõmune Lugi & commune Massæ scilicet ꝙ commune Lugi nõ molestet illos de Massa. nec sibi inhibeat quin commune & homines Massæ vadant ad syluizandum, & ligna exportandũ de possessionibus quondam comitum de Cunio ad viam Fabriaci suprà vsque ad viam qua itur per mediam Mondanigã à superioribus, ad inferiora. Et econtrà illi de Massa in eisdem syluis non molestent illos de Lugo: quia respondeo primò quod oportebat probari per commune Massæ, quod ista terre na essent de possessionibus comitum de Cunio, de quibus loquuntur dictæ literæ. Hoc autem in processu mihi exhibito
7 non inuenio probatum. ¶†Præterea aliud est dicere quod cõmune Lugi non debeat molestare illos de Massa, nec sibi inhibere quin ipsi de Massa eant ad syluizãdum, & ligna exportandum quantum est pro dato, & facto tãtum ipsorum de Lugo: aliud est dicere quod terrenum sit & esse debeat in perpetuum dicti communis Massę, & ꝙ illo possit vti.gaudere, vsufructuare liberè, vt in sententia continetur. Nam verba dictarum literarum principis & compositionis restricta sunt solũ quò ad syluizandum & ligna exportandum, & sic non extenduntur ad alios fructus, & vtilitates percipiendas ex ipsis terrenis. & illa verba, quin ipsi de Massa eant ad syluizandum, & ligna exportandum, declarant & modificant nõ solum illud verbum, inhibeant, sed etiam aliud verbum proximè præcedens.s.nõ molestabunt.l.doli.in prin.& ibi no. Bar.ff.de ser. cor.& no.Bar.ff.de vulg.& pup l.Centurio, prope medium. in uer. quid si dixit volo ꝙ bona mea vendantur. & pretium eorum &c.per l.mulieri & Titio. ff.de condi. & demon.& ẽt dicta verba solum importãt obligationem personalem communis, & hominum de Lugo, scilicet quod non molestabũt: non autẽ important translationem alicuius dominij. l. si pro fundo.C.de transa.l.stipulatio ista.§.quęsitum.ff.de ver. obli. ¶Denique per dictas literas facultas syluizandi & ligna exportandi debebat ita permitti per homines, & cõmune Massæ dicto communi Lugi sicut econtra ergo vigore dictarum literarum non potuit iudicans facere quod liberè spectarent ad commune Massæ, sicut in sententia continetur. Cũ verbũ liberè, idem importat quod sine aliqua diminutione, quę per alium fieri possit, vt no.Bar.in pręal.l. Centurio. dum tractat an substitutio compendiosa facta per verbum cõe à pagano filio impuberi, valeat intra tempora pupillaris ætatis iure directæ pupillaris, & postea trahatur ad fideicommissum, dum allegat d.l.vim facit. ¶Nec obst.assertum testamentum comitis Guidonis de Cunio, in quo disponit ꝙ commissarius testamẽti sui teneatur restituere omnia iura quæ quis posset rationabiliter ostendere se habere in aliquibus bonis & possessionib. positis à Carraria manzonis suprà, quæ pergit ad Sanctã Crucem versus montana in plebatu Fabriaci, vel Sanctæ Agathæ in quocunq; loco inuenietur, & similiter à Carraria quæ incipit ante plebem & sup.plebem Fabriaci, & pergit ex transuerso syluæ & camporum, vsq; ad flumen quod voluerunt mittere illi de Lugo, & vsque ad fossatum peredoli: quia respondeo ꝙ per hoc nõ probatur quod bona de quibus in testamẽto prædicto essent ipsius comitis Guidonis l. rationis. C. de probat. ¶Præterea posito ꝙ in locis de quibus in dicto testamento dictus comes haberet aliqua bona, non sequitur; ergo sunt illa de quibus in inuestitura facta dom.Roberto & in suis capitulis, & attestationibus: quia bona de quibus in dicta inuestitura, & capitulis potius conueniunt cum demonstrationibus, & confinibus terrarum acquisitarum per Venerium à Barbario, & Ioanne dicto Fallameschia ann. 1452. vt constat instrumento de quo in actis. & seu cum terris de quibus Baltasar quondam dicti Venerei fuit inuestitus ex cõmissione præfati Leonelli anno 1448. vt constat instrumento in actis. ¶Nec prædictis obstat si diceretur quod etiam intelligitur fuisse intentatum possessorium: quia in petitione fit mentio de instrumento apprehensionis & possessionis, & in libello est inserta clausula, super quibus omnibus petit iustitiã ministrari, quæ videtur operari vt etiam super narratis sup quibus non esset facta specialis conclusio, possit pronunciari, per no.per Doct.in c.2.de ordi.cog. Quia respondeo dupliciter. Primò ꝙ de instrumento apprehensionis est facta mentio in libello ad hunc effectum, scilicet vt ostendatur quod hęc sunt bona, quæ fuerunt donata dicto cõmuni per prædictos principes, vt apertè sonant verba libelli dicentia quod Robertus occupauit circa tornaturas mille terræ positas in fundo Cassatiæ & Manfredæ ipsis hominibus donatas per præfatum dominum & antecessores suos, vt cõstat eius literis datis sub die 7.Martij 1447. & alijs literis domini nostri Ducis datis sub die 18. Decembris 1450. Et ex instrumento apprehensionis stipulato 1454.die 7.Ianuarij.rogato per quondam do Carolum de Auenantibus. Et alio modo non fit mentio de apprehensione possessionis, vnde cum ad dictum effectum sit facta mentio dicti instrumenti apprehensionis, scilicet vt videatur quod illud quod petitur fuit donatum: quia de donatione fit mentio in dicto instrumento apprehensionis. & ibi etiam inseruntur confines, & donatio concernit causam petitorij, non autem causam possessorij recuperandæ, non debet limitata dispositio vel prouisio parere nisi limitatum effectum, & non vltra egredi.l.in agris.ff.de acqui.rer.do.l.non omnis.in princ.ff.si cer.pet. ¶†Secundò respondeo ꝙ illa clausula [d] super quibus omnibus peto iustitiam ministrari, nõ operatur, vt intelligatur esse petitum vel conclusum aliquid quod esset contrarium vel repugnans alijs specificè petitis, vt voluit Bal.in l.2.C.de prob.& in l.edita.in repetitione Perusi.C.de eden.facit.C.de condi.l.2. ¶Sed ita est quod in petitione specificè petitur & concluditur do.Robertum cogi ad liberè dimittendum, & relaxandum dicto communi dictum terrenũ: quæ verba non conueniunt nec compatiuntur cum possessorio, adeò quod videatur petitum pronuntiari super possessorio in fauorem actoris, quod non posset pronuntiari etiam in fauorem actoris super petitorio, vt qñ de dominio non esset probatũ pro actore, vel non esset probatum de dominio actoris, neque rei, quo casu super solo possessorio pronũciandum est dimisso petitorio quod postea poterit in iudicium deduci, vt plenè tradit Cy.in l.incerti.C.de interdic. ¶Quod autẽ esset repugnantia si in proposito casu intelligeretur conclusum super possessorio, patet. quia actor voluit reum cogi ad terrenum liberè restituendum quæ verba importãt quod amplius super dicta repetita cognosci non debeat, nec aliud iudicium fieri, per quod posset retractari id quod prius esset exequutum, vt in principio dixi. Sed si intelligeretur deductum possessorium in casu predicto, & actor probasset intentionem suam in possessorio, vt asserit commune Massæ & in petitorio, & neuter probasset de dominio: iudex haberet pronuntiare pro actore in possessorio, & deberet possessio actori assignari, & dictus reus postea posset agere petitorio, vt declarat Cy.in d.l.incerti. & Io.An.in c.pastoralis, de causa pos.& proprie. In casu verò in quo loquuntur doc.in d.c.2.de ord. cog.nulla erat repugnantia. Nam in casu suo actor narrauerat se possedisse, narrauerat etiam se esse dominum: postea specialiter conclusit in possessorio, & in fine libelli adiecit dictam clausulam generalem, scilicet peto super præmissis iustitiam ministrari. Nam secundum doct. ista clausula generalis operabitur, vt videatur etiam deduxisse petitoriũ: nam nulla nunc resultabat repugnantia, prout resultat in casu proposito & contingenti propter dictum verbum liberè, declarando, & deducendo vt dixi suprà. Posito autem quod fuit intentatum possessorium, constat quod super eo non est pronunciatum, sed super petitorio. super quo non potuerunt iudices iudicare quemadmodum fecerunt vt fuit ostensum suprà, & etiam videtur quòd super possessorio non poterat dictum commune Massæ obtinere; nam ad fundandum intentionem suam commu-

commune Massæ produxit duo, scilicet instrumentum apprehensionis possessionis: item & testes. Instrumentum apprehensionis possessionis obstare non videtur: quia confines de quibus in dicto instrumento non sunt conformes cum confinibus rei possessæ per domi. Robertum, vt patet ex dicto instrumento apprehensionis iuncto dicto instrumento inuestituræ do. Roberti, & capitulis do. Roberti cum quibus concordant testes dom. Roberti. Verum est quod hæc adhuc clarius intelligerentur subijciendo rem oculis, iuxta l. si irruptione. ff. fi. reg. Vnde ex diuersitate cõfinium resultat præsumpta diuersitas corporum d. l. in testamento. la j. ff. de condi. & dem. & dixi sup. testes etiam dicti communis Massæ non videntur obstare tum ratione dictæ diuersitatis confinium, & demonstrationum; tum etiam quia deponunt quod commune Massæ possedit à 20. seu 30. annis citra &c.
8 † quæ verba verificantur ẽt si commune Massæ solum possedisset per vnam diem, ante examinationem dicti testis. l. 1. §. quod autem. ff. de aqua quot. & æsti. Et no. Host. & alij post eum in c. licèt causam. de proba. & Bart. & alij in l. Celsus. ff. de vsuc. & in l. si post. ff. de rei ven. & Bal. in l. falsus. C. de fur. & in l. iudicia. C. de rei vẽ. Sed oportet quòd capitulum & dictum testis concludat de dicto tempore continuo, seu dicat per dictum tempus vel cũ dicta dictione citra, iungatur copula &, quæ præcedat dictionem citra. Alex.

ADDITIONES.

* Petitorium.] Sequitur Soc. ad d. l. rem, quæ nobis. 6. q. prin. de acqui. pos. Deci. consi. 62. col. 1. & consi. 652. col. 2. vbi dicit ꝙ est intentatum possessorium, si petitur rem restitui, vel se non impediri in possessione bonorum. Natta.

a ¶ Liberè. Bal. repe. l. 1. C. de sac. san. ecc. Cor. consi. 165. lib. 2. Curt. Senior consi. 47. Roch. Cur. tract. de iu. pat. ver. ipse vel is à quo. nu. 31. Cur. iunior trac. feu. par. 2. q. 1. nu. 5. & q. 2. nu. 5. cõsi. 2. Deci. c. quæ in ecclesiarum, de consti. c. si pro debilitate. de off. deleg. c. reprehensibilis. de app. vide sup. lib. 1. consi. 80. nu. 12. sup. lib. 2. consi. 182. Aym. consi. 122. nu. 5. & 6.

* Plures annos.] De his tradit etiam Alex. consil. 12. circa princi. suprà lib. 2. Natta.

b ¶ Terreno. sup. eo. consi. 92. nu. 6.

c ¶ Doceatur. sup. lib. 1. consi. 27. nu. 7.

d ¶ Clausula. sup. lib. 1. consi. 121. nu. 11.

EPITOME.

DECRETVM in bullis Papæ habentibus conditionem non ligat ordinarium ante præsentationem & conditionis purificationem.

CONSILIVM XCVII.

Consideratis his que in themate narrantur, & visis scripturis de quibus in themate fit mentio, breuiter sentio collationem & prouisionem factam circa hospitale San. Mariæ de Laghirano diœcesis Parmensis per do. Episcopum Parmensem sub anno 1472. die 12. mensis Ianuarij valere, & effectum sortiri debere non obstante bulla emanata à Papa Sixto an. 1471. pridie nonas Decẽb.
1 † Nam constat ꝙ de iure communi prouisio circa dictum hospitale spectabat ad ordinarium, & sic ad dictum do. episcopũ ca. de Xenodochijs, & ibi notatur. de rel. do. & in cle. quia contingit. §. illi. eo. ti. & sic constat fundatã esse intentionẽ dicti Io. de Langhirano qui dicto hospitali prepositus fuit per episcopum. ¶ Nec ob. concessio prius facta per dictas literas
2 apostolicas: quia respondeo ꝙ † cum nondum essent præsentatæ preposito S. Michaelis, cui dirigebantur, nec processum esset ad ea de quibus in dictis literis fit mentio, non intelligebatur per dictas literas esse adhuc ligatas manus ordinarii, adeò quod quicquid interim gestũ fuit, valuit irreuocabiliter, vt ꝓbatur in c. dilectus. el ij. de pręb. & qd ibi notatur in gl. in verbo, receperunt. Nã vt ibi inquit gl. non põt ordinarius diuinare quid in literis Papæ mandatũ sit antequam præsententur, & notificentur. c. vnico: vt eccl. bene. l. si putator. ff. ad l. aqui. Item probatur per id quod habetur in c. 1. §. ex parte. de con-
3 ces. pręb. lib. 6. † vbi si Papa tribuit alicui potestatẽ conferen-
* di prębendã certam non vr̃ * velle ordinario auferre potestatẽ conferendi illã nisi prius ille cui per Papã dicta potestas tributa est, notificet ordinario, qd eam vult vigore dictę potestatis conferre: aut ei collationẽ interdicat. Confirmatur ẽt per id quod habetur in c. soli. eo. ti. lib. 6. ẽt qñ Papa committit illi ad quẽ ptinebat collatio, vel committit solũ exequutori, vt faciat prouideri de tali prębenda, vel alio beneficio in certa ecclesia, vel mandatur ordinario, ac ẽt exequutori dato ad compellendũ ordinariũ, non sufficit præsentatio literarum apostolicarum ad ligãdas manus ordinarii, quamuis præsentatio literarum fuerit facta ipsi ordinario. Cui ẽt literæ dirigebantur secundum qd dixi. Et non obstante ꝑsentatione collatio postea alteri facta per ordinarium valebit, nisi in literis esset clausula decreti, per quam Papa decreuisset irritum, & inane id quod ꝯ dictas literas fieri cõtingeret. de qua clausula infra dicetur: & in materia ista est gl. magistra. & ordinaria. in d. c. si soli. in gl. fi. pro hoc ẽt bene facit id qd habetur in c. fi. e. ti. vbi ẽt qñ Papa scribit ordinario ad quẽ pertinet collatio, vt alteri prouideat de tali beneficio, & in dictis literis est ẽt datus exequutor ad prouidendũ de dicto beneficio, non dico tm̃ ad
4 compellendũ ordinariũ, † adhuc in casu isto dr̃ ibi esse necessarium, ꝙ ordinario pręsententur dictę literę vt sibi sint ligatę manus, quominus tanquã ordinarius possit alicui prouidere. Et ita ẽt intelligitur id quod hr̃ in c. proposuit, de concef. pb. in antiquis, vt ibi no. Io. An. ¶ Probatur dicta conclusio ẽt per id quod hr̃ in c. tibi qui gratiã. de rescri. lib. 6. ¶ Nec ob. dicta clausula apposita in fine dictarũ literarum dũ ibi dr̃; Nos. n. ex nunc irritũ decernimus, & inane: si secus super his à quocunq; qauis authoritate, scienter vel ignoranter contigerit attentari, iunctis his quę habentur in d. c. si soli. & in c. tibi qui gratiam. de resc. in 6. ¶ Potuit. n. Papa irritare actus faciendos, ẽt si contingeret ignoranter fieri. c. pe. de pręb. in 6. & in c. dudũ. eo. ti. & c. si eo tempore. de elec. eo. li. & leg. & no. in cle. 1. de concef. pręb. licet sit dubiũ vtrũ Legatus de latere vel alius inferior hoc facere possit. de quo plenè per doc. in c. cum dilectus. de iu. pa. & in in c. dilecto. de pręb. & in c. si apostolicæ. eo. ti. li. 6. cum si. qd non pertinet ad casum nostrũ, cum tractemus de literis apostolicis dictã clausulam decreti concernen-
5 tibus, † quia r̃ndeo ꝙ vbi talis clausula decreti annullatiui est apposita dispositioni habenti conditionẽ; tunc non habet ef-
a fectũ talis clausula, & tale decretum ante conditionis [a] existentiã, ita habetur in d. cle. 1. de concef. pręb. & ideo dicit ibi glo. no. in ver. extet, vtile esse ꝙ executor pronunciet conditiones esse purificatas, vel quod facta mentione de dicta purificatione conditionis inhibeat ordinario collatori, vel saltẽ eidẽ intimet suã potestatẽ, aliàs de facili nõ constaret conditionẽ extitisse. & loquitur tex. in d. cle. 1. ẽt qñ est adiecta dicta clausula cũ dictione, ex nunc, prout est in casu nostro. ex quo infert ibi do. Card. quod ẽt si esset adiecta clausula decreti irritando & decernendo inane quicquid à tpe datę fuerit factũ in ꝯrium, adhuc verũ erit dicere ꝙ vbi dicta clausula est adiecta dispositioni habenti cõditionem, non operatur effectũ quò ad ea q gesta sunt ante conditionis existentiã: quia idẽ importat dicere, ex nunc, qd dicere, à tpe datæ. Sed ita est ꝙ dicta clausula decreti fuit adiecta dispositioni habenti conditionẽ: nã dispositio & concessio quã Papa in dictis literis facit de hospitali Rodulphi ꝑdicto mandando ꝑ præpositũ S. Michaelis dictũ hospitali Rodulphi cõmitti perpetuo regimini cõitatis Parmæ, & alia hospitalia cũ illo vniri habet conditionẽ, videlicet prius facta cessione ꝑ Iacobũ de Zanachis tunc rectorẽ dicti hospitalis Rodulphi, vel alterius rectoris, & dicta cessione recepta, & admissa per dictum præpositum, quę verba faciunt cõditionẽ. l. acceptis. ff. de condi. & dem. l. euictis. l. qui libertatis. §. seruus. ff. de euic. & no. Bar. plenè in l. 1. in 7. q. princ. ff. de cond. & dem. cum ergo tempore quo episcopus tanquã ordinarius prouidet de dicto hospitali S. Marię dicto Ioanni nondum esset purificata dicta conditio cessionis, & receptio-
b nis, vt suprà: quinimo nec ꝑsentatæ [b] essent dictæ literæ apostolicę, seqtur ꝙ prouisio facta per episcopũ valuit, & per hæc
6 apparet ꝙ † quantũ ad casum nostrũ, i. quò ad ligãdum manus ordinario collatori, nõ est attẽdendũ tps datæ, sed tempus præsentationis literarũ, & purificationis dictæ conditionis, vt probatur in iuribus preallegatis, licẽt quò ad alios effectus qnq; attendatur tẽpus datę, vt plenè legitur & no. in c. eam te. de rescri. & in d. c. dilectus. el ij. de pręb. & in cle. fi. de rescr. Alex.

ADDI-

ADDITIONES.

a ¶Conditionis. gl. prag. de coll. §. quid si quis ver. irritum. Felyn. c. cæterum, de rescrip.

b ¶Præsentatæ. Imò etiam regulariter sola præsentatio mandati, non afficit nec ligat manus ordinarij, nisi in casib. exceptis, secundum not. in c. si soli, de conces. præb. in 6. per doct. in c. capitulum, de rescript.

SVMMARIVM.

3 *Pertinere verbum, verificatur etiam ratione possessionis. & nu mero 3.*

7 *Possessio præsumitur iusta.*

9 *Sententia declaratoria transfert dominium.*

CONSILIVM XCVIII.

Visis his quæ eleganter & copiosè allegata & conclusa sunt in consilio reddito per præfatos excellentissimos dominos consultores Perusinos mihi patres obseruãdos optassem videre acta causæ in fonte ex quibus lucidius facti contingentia haberi potuisset, tamen cum mihi relatum sit, vt præsupponam in facto vera esse, quæ narrantur in consilio ideo adhærens, & circa processum, & circa merita causæ præfatum monasterium iustitiam fouere, & obtinere debere, ꝓut infrà dicam, & primò videndum est de viribus rescripti. Secundò de effectu libelli. Tertiò de virib. ꝓbationum. ¶†Circa primum dico ꝙ etiam posito, ꝙ esset commissa in eodem rescripto vtraque causa. s. petitorij & possessorij, tamen de solo possessorio per se potest à iudice delegato cognosci, & pronunciari, vt probatur in c. 1. de sequestra. pos. & proprie. vt ibi declarat d. Abb. qui ad hoc reputat illum text. bene notandum. bene facit quod legitur & no. maximè per doct. in c. 2. de caus. pos. & proprie. & per Cyn. in l. incerti. C. de inter. cũ si. ¶Prætereà attento quod in conclusione supplicationis, & rescripti delegatorij in effectu concluditur quòd iudex hẽat declarare ꝑtinere ad dictum monasterium petias terræ, quas reperiret fuisse dicti monasterii, & terras possessas, per ipsius monasterii abbatem, monachos, & conuentum, & illud† verbum pertinere, verificatur etiam in solo possessorio, *seu in re pertinente ratione possessionis tantum, vt probatur in ca. quærelam. & quod quod ibi glo. antep. de elec. & illum text. ibi ad hoc valde notabilem reputat Ant. de Bu. in verb. not. 3. quod in isto libello &c. Inducendo, vt ibi per eum, facit l. verbum pertinere. ff. de ver. sig. & quod no. in l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. & quod notant domini de Rot. sua conclusione 388. inci. Item si committatur auditori, &c. & dominus Antonius in c. cum ad sedem, in 3. col. de resti. spol. †vbi concludunt quando petitur restitutio fundi, vel declaratur fundum pertinere ad actorẽ, talia verba sunt apta ad possessorium. & sic quantum ad hoc, vt possit pronunciare illas petias terrę spectare & pertinere ad dictum monasterium sufficiebat probare vel proprietatem rerum pertinere ad monasterium vel possessionem pertinere ad ipsum, ergo sufficere debet alterum p̄dictorum ꝓbare, etiam si dicta duo copulatiuè in rescripto contenta essent, vt no. per glossam. & docto. in c. 2. de rescriptis. Pro hoc etiam adduco id quod notanter, voluit Inn. quem alii sequuntur in c. episcopi. de rebus eccl. non alie. vbi concludit†ꝙ si Papa committit alicui, ꝙ ea quę de bonis talis ecclesiæ inuenerit alienata studeat ad ius & ꝓprietatem eiusdem ecclesiæ reuocare, poterit vigore huiusmodi commissionis reuocare etiam ea bona, quæ ecclesia amiserat quò ad possessionem. & non quo ad ꝓprietatem. Et sic poterit de solo possessorio per se cognoscere, quia licet de ꝓpria & stricta significatione alienatum non dicatur si dominium non est translatum l. alienatum. ff. de verbo. signifi. & ff. de distract. pigno. ferè per totum. tamen ex larga significatione dicitur alienari non solum quando alienatur ꝓprietas, sed etiã quando sola possessio transfertur. ff. de alie. iud. mu. causa fa. l. non solum. in prin. ff. quod me. ca. l. si mulier. §. 2. l. fi. C. de rebus eccle. non alie. c. super literis. de rescr. Et ad hoc etiam mouentur Inn. & doct. quia † dictum rescriptum in fauorẽ, ecclesiæ concessum est latissimè, ꝓ ecclesia interpretandum. c. cum ecclesia. circa fi. de causa pos. & arg. l. in ambiguis. ff. de iure do. Et cum p̄dicta decisione Innoc. concordat etiam Bal. in l. iubemus. §. sanè. in fi. C. de sac. sanct. eccl. & in l. si quis à se fundum. C. vnde vi. & in l. pen. C. si à non compe. iudi. & Ant. de Bur. & d. Abb. in c. 1. de seque. pos. & per doct. in c. 1. de resti. in inte. Ecce ergo ꝙ quamuis copulatiuè dictum esset in dicta commissione de qua loquitur Inn. ad ius & ꝓprietatem &c. tamen verificatur in solo iure possessionis. & dictum rescriptum debet largè interpretari, & ideo etiam in casu nostro genitiuus appositus in dicto rescripto, ibi dum dicitur, quas dicti monasterii, & p illius abbatem monachos & con-
6 uentum possessas esse reperiret &c. † non restringetur ad do-
a minium, cum genitiuus[a] possit verificari saltem in larga significatione, etiam de iure detentationis vel possessionis, & in aliis iuribus infra dominium l. 1. in princ. iuncto. §. ait ꝑtor, cum sequen. ff. nau. cau. stabu. & l. 2. §. in hac actione. ff. vi bono. rapto. notatur in l. 2. in prin. ff. de origi. iur. ꝑ Bart. plenè in rub. ff. de nou. ope. nuncia. & in l. 1. § potestatis. ff. de peculio, & in princ. C. & in l. quintus. §. argento. ff. de aur. & argen. lega. & no. in ca. 1. de postula. ꝑlato. & in ca. accedens. el 2. vt lite non conte. Et dato ꝙ in dicta commissione. non solùm apposita essent in genitiuo casu illa verba, petias terrarum quas dicti monasterii &c. sed etiam essent addita illa alia verba sequentia, & per illius abbatem. monachos, & conuentum tentas & possessas &c. tamen non repugnat quin dictus genitiuus possit restringi ad ius possessionis, etiam cum virtute operandi vltra importantiam verborum sequentium: quia genitus importabit, ꝙ non sufficiat, quod terræ p̄dictæ fuerint tentæ & possessæ, si appareat ꝙ fuerint iniustæ tentæ, & possessæ per Abbatem, puta per violentiam, sed ita demum restituantur ecclesiæ, si non apparet de iniustitia possessionis ecclesiæ. nam si iustè possideantur per ecclesiam, tunc dicuntur de iure possessiones esse monasterii, & sibi ex commissio-
7 ne p̄dicta tunc debent restitui. † Et in dubio, si non apparet contrarium, p̄sumitur possessio iusta, vt no. gl. in c. 1. §. si duo in glo. 3. de pace te. & no. Bar. in l. communi diuidundo. §. inter p̄dones. ff. commu. diuidun. & in l. Celsus. ff. de vsuca. & Angel. in l. super longi. C. de p̄scrip. lon. temp. & doct. in
8 c. si diligenti, de rescr. cum si. † Denique ex p̄sumpta mente disponentis disiunctiua ponitur ꝓ coniunctiua. Et pari ra-
b tione copulatiua ꝓ disiunctiua.[b] in l. 1. in prin. de institutio. Notat Bar. in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. & in l. Gallus. §. etiam si parente. ff. de liber. & posthum. Sed mens supplicantis, cui assensit rescribens, fuit fauere suo monasterio in consequendo ad quod restituendum est monasterio, vnde debet interpretari quod etiam si non doceretur ad quẽ spectaret ꝓprietas rerum, sed appareret possessionem rerum spectare ad monasterium voluisse supplicantem, talia bona suo monasterio restitui. Et supplicationi consensit summus Pontifex, rescribendo iustitiam fieri, vt petebatur. Hoc esse verum patet ex notat. per Innocen. in dicto ca. epi. vbi vult, quod impropriantur verba, in fauorem ecclesiæ, in his quæ spectarent ad eam, vel iure possessionis, vel iure proprietatis: vt ibi apertè colligitur ex verbis Innoc. ¶ Rursus si latæ fuerunt iam duæ sententiæ, vt fertur, inter dictum monasterium, ex parte vna, & vniuersitatem hominum villæ, Adolinæ ex altera, super dictis bonis in fauorem dicti monasterij, si tales sententiæ, vel aliqua ex eis latæ fuerunt, super iure dominij, vel quasi dictorum bonorum adhuc ꝓbarent in p̄senti causa, contra communitatem Micerij, dominium
9 vel quasi dictorum bonorum spectare ad monasterium: † qa
c per sententiam, etiam declaratoriam transfertur, [c]in victorem dominium, vel quasi, secundum communem opinio. l. 3. item quæritur. ff. de re. eorum l. 3. §. finali, & ibi no. ff. de publicia. & l. statu liberi à ceteris. ad finẽ. de statu. li. l. si per rorem. & ibi Bar. ff. de vsuca. & plenè notatur per glo. & doc. in l. Pomponius. §. si iussu. ff. de acqui pos. & Guli. de Cu. & Bar. in l. ex hoc iure. ff. de ius. & iu. & Cy. Bal. & Sal. in
10 l. 1. C. com. vtri. iud. †Et talis ꝓbatio tituli resultans ex sentẽ
d tia vel simili actum ꝓbat [d]etiam inter alias personas. l. desiderium, & ibi ad hoc illum tex. reputat notabilem & singularẽ Bal. C. depositi. & Bal. in rub. C. res inter alios acta in fin. & in l. is apud quem. C. de eden. & in rub. C. de fide instr. ¶Circa libellum verum non puto oportet multũ insistere, quia præ-

M supponitur

supponitur φ libellus narrat monasterium seu Abbatem, & monachos possedisse, & φ postea communitas Miceria occupauit, & occupat dicta bona: qua per remedium ca. redintegranda. 3. q. 1. petit restitutionem, secundum formam commissionis, vnde nihil est quod obstet quominus libellus dicatur bene procedere:
11 † quia eo ipso quod narratur de antiquiori possessione monasterij, & de subsequuta occupatione facta per cōmunitatem, satis dicitur narrari de spoliatione saltē re ipsa, & per consequens φ sine iusta cā res peruenit ad dictam communitatem, per id quod habetur in c. licet causam de probati. & clare voluit Bal. in l. si de proprietate. C. si à nō compe. iud. & est de mente Inn. in c. post electionem. ad fi.
12 de concess. præben. & in c. sæpe. de rest. spol. † Vbi concludit Innoc. & alij post eum quod ad hoc vt habeat locum remedium d. c. redintegranda, satis est probare possessionem antiquiorem agentis, & possessionem postea ad alium peruenisse absque eo quod aliter probaretur de alia spoliatione, vel violentia, nisi probetur quod antiquior possessor iustè possessionem amiserit. Et idem tenet Lap. alleg. 52. inci. Letatus sum & do. Abb. in c. si diligenti. de præscr. in c. cùm ad sedem. de restit. spo. ¶ Circa tertium, & sic circa merita causæ, adducuntur pro parte monasterij sententiæ in fauorem suum latæ, sed de illis dixi suprà. Adducuntur etiam probationes testium, hinc inde receptorum. Est verum φ attestationes non vidi, & propterea refero me ad dicta per præfatos dominos consulentes, qui omnia acta reuoluerunt, & degustasse affirmāt, & ideo rebus sic se habentibus, vt per eos dicitur, sto cum eis. Nec ob id quod allegatur contra ecclesiam, scilicet de pscriptione quadraginta annorum decursa: quia vltra responsionem dominorum consulentium, dicentium non esse legitimè probatum de possessione tanti temporis completa ante li
13 tem motam: tamen posset adhuc aliter prouideri. † Quia pro parte ecclesiæ si & inquantum esset decursa præscriptio, posset incidēter peti restitutio in integrum aduersus dictum cursum præscriptionis, quæ restitutio secundum magis communem opinionem debet concedi aduersus præscriptionem etiam tam longissimi temporis, per tex. in cle. 1. de rest. in integ. & firmat glo. in §. pro temporibus, in auth. de ecclesiasticis titulis. Alex. Tartagnus.

ADDITIONES.

* In solo possessorio.] Vide latissime Feli. ad rub. de rescrip. idem tenentem, vbi etiam facit mentionem de dicto Inn. in d. c. Episcopi, multa adducens. & vide etiam Soc. ad l. item, quæ nobis. 6. q. princi. de acqui. pos. Et de dicto Inn. facit etiam mentionem Dec. ad l. non aliena. ff. de reg. iur. Ias. ad l. j in prin. col. 8. ff. de acqui. pos. Et de verbo pertinere. & verbo, spectare, Ias. ad l. naturaliter. §. nihil commune. col. fi. ff. de acquir. pos. Natta.

a ¶ Genitiuus. supra lib. 4. consi. 35. nume. 14. Cor. consi. 304. litera 50. libr. 3.

b ¶ Disiunctiua. suprà lib. consi. 22. nu. 5.

c ¶ Transfertur. Imò, solùm præsumptio Zasi. in rub. in prin. ff. de re iudi. adde Alexan. in l. Pomponius. §. si iussu. de acquir. pos. suprà, eo. consi. 1. nu. 4.

d ¶ Probat. s. rem gestam, vt dixi in consue. Parisi. §. 5. num. 8.

SVMMARIVM.

5 *Lite & appellatione pendente possessione sua vti licet.*

6 *Attentata reuocantur etiam si constet de non iure.*

11 *Interlocutoria quò ad iudicem non transit in rem iudicatam.*

15 *Vniuersitatis homines, an pro ea probent. & numero 16, 17. 20.*

21 *Testi falso in vno non creditur in aliquo.*

24 *Testes an debeant reduci ad concordiam vt probent.*

26 *Possessionem, sciens alium de facto ingressum, non perdit, ante decennium nisi suspicetur se posse compelli.*

27 *Alienatio nulla non facit emphyteusim committi.*

CONSILIVM. XCIX.

Visis processibus causæ, vel causarum inter Blasium Bōdutum, & Andream de Camaciis de Cæsena, pro vna petia terræ, ac Aluisium & fratres suos filios quondā magistri Gratiani, & Antō. magistri Ioan. Pecinini pro vna alia petia terræ agentes, ac magnificos dominos conseruatores & capitaneos, nec non syndicum magnificæ communitatis Cæsenæ se defendentes, necnon ponderatis his quæ narrantur, & his quæ eleganter & subtiliter allegata sunt per aduocatū
1 dictæ communitatis. ¶ † Circa primum dubium, quo quæritur vtrum dicta tenuta data in executionem dictæ sententiæ veniat reuocanda de iure per viam attentati. & similiter alia attentata per dictos appellatos pendente appellatione. Sentio concludendum esse quòd sic siue facta fuerint post appellationem, siue etiam intra tempus datum ad appellandum.
2 ¶ † Et præsuppono primò quòd à sententia lata etiam in possessorio, potest appellari de iure canonico, * vt in capitul. significauerunt: de testibus, capitul. ex conquestione. & capitul. cùm ad sedem. de restitutio. spoliato. & ibi hoc tenent communiter doctor. & in clementi. 1. vbi bonus text. de sequestratio. possessio. notat. Innocen. in capitul. penultimo, de oper. nou. nuncia. Et Ioannes An. in additio. Speculator. in titulo de appellatio. §. 2. super versiculo 6. & versicul. sequen. & Federic. de Senis consilio 89. & Bartol. in l. 2. ff. de appellat. reci. & nota. docto. maximè Bald. in l. vnica. C. si de momen. pos. fue. appel. & dicit ibi Salice. φ ista est communis opin. & ita etiam dicit Ioan. de Imo. in d. c. cum ad sedem, & cum hæc causa tractetur in terris ecclesiæ seruari debet in ea ius canonicum, iuxta nota. in ca. ij. de ar-
3 bitr. in 6. & in c. 2. de regul. iur. eo. lib. † Hoc præsupposito stat regula, quòd pendente appellatione à diffinitiua, * nil habet innouari: puta circa executionem, & innouatum debet retractari per iudicem ad quem l. 3. & ibi glo. in verbo, nihil. C. de app. l. cum ex causa. & ibi not. ff. de appel. & c. dilectis. & ibi glo. in verbo, exequendam, de appella. c. venientes. de iureiur. Et expressius in c. non solum. & ibi glo. ordi. de app. in 6. & ibi etiam habetur φ idem est de his quæ innouantur, pendente termino decem dierum datorum ad appellandum vt etiam no. in l. 1. ff. nil no. app. pen. & in l. ex iudiciorum, ff. de accu. & dicta retractio facienda est etiam antequam pnūtietur diffinitiuè super iustitia vel iniustitia appellationis, vt legitur, & nota. in dictis locis, maximè in dicto ca. non solum. & in l. 1. & ibi no. Bar. ff. nil. no. appel. pen. † & constat
4 φ dicta sententia lata in possessorio pro se intentato, dicitur diffinitiua, vt in c. fi. & ibi no. doct. de iudic. & in d. cle. 1. & ibi no. glo. in ver. possessorio, de seque. pos. Et no. glo. & doct. in d. l. vnica. C. si de momen. pos. fue. appel. & in l. quod iussit. ff. de re iudi. & ideò ad hoc vt attentata prædicta venirent reuocanda, non fuit necessarium quod inhibitio iudicis, ad quem pcederet ipsa attentata, licet in interlocutoria à qua esset appellatum fuisset necesse, quòd inhibitio pcederet atten-
5 tata secundum quod habetur in d. c. non solum. ¶ † Nec obstat si diceretur quod pendente appellatione, aut termino, intra quem est appellandum, possessor non debet impediri vti
a possessione ª sua: quia illud non est innouare, nec venit reuocandum p viam attentati, vt p glos. ordinariam in dicto ca. non solum. in glo. fi. & sic videtur quod actores debeant pose continuare possessionem eorum, & non debeat eis auferri possessio p viam attentati: quia respondetur quod verum est quòd victus sententiam à qua appellauit, potest continuare possessionem, in qua constaret eum fuisse tempore sententiæ. Sed in proposito nostro etiam secundum assertionem ipsorū agentium ipsi non erant in possessione tempore sententiæ: imo semper in processu dixerunt se spoliatos possessione, & esse restituendos, & redintegrandos ad possessionem, quam non poterant petere, si habuissent. Non potest enim quis petere sibi restitui illud quod habet, capitulo examinata, de iudic. lege prima §. non autem, ff. de vi. & vi armat. lege mancipia. cum glos. in versiculo aduocandum, C. de seruis fugitiuis, vnde iudex causæ principalis, in sententia diffinitiua pronunciauit agentes esse restituendos, in possessionem Et demum intra decem dies datos, ad appellandum mandauit iudex nuncio, vt eos restitueret ad possessionem, & nuncius exequendo, ita fecit: & hoc est, quod tanquam attentatum petitur reuocari, & meritò reuocan-
6 dum est, per superius dicta. ¶ † Præterea, vt dicit Innoc. in cap. bonæ, de appella. in glo. in verbo, verosimilib. vbi esset dubium

dubium an appellans possideret an appellatus, si quid est ar-
* tentatum * circa possessionem post grauamen illatum in quo
est appellatum, debet illud retractari p viam attentati. ¶ Sed
non possunt appellati negare quin saltem esset dubium, an
ipsi possiderent tẽpore quo asserunt se spoliatos, an verò pos
sideret comunitas Cæsæ, per ea quæ deducta sunt in proces-
su, & de quibus infra dicam in 2. ar. in prin. ergo non potest
denegari reuocatio attentorum, tutior tamen est pcedens re-
sponsio, quæ indubitata est. Non insisto in respondendo, ad
notata p Innocen. in ca. cùm olim, el 2. in gl. in versicul. per
portarium. de priuile. & in dicto ca. bonæ, in verbo, verosi-
milibus, in versicu. sed nonne &c. in quibus dicitur aduersa-
rios facere fundamentum, quoniam nihil penitus ad rem fa-
ciunt, vt ex eorum inspectione clarè patet, non enim loquun
tur quando grauamen suspenditur ptextu appellationis iudi
cialis à sententia diffinitiua, prout etiam tactum fuit p aduo
7 catum communitatis. ¶† Non obstat etiam si dicatur, ꝙ ille
qui petit reuocationem attentatorum non auditur, si constat
notoriè de non iure suo, vt traditur p dominos de Rota sua
conclusione 14. inci. Item fuit dubitatum vtrum petenti &c.
& in conclusione 52. incip. Item ad instantiam per Inn. in c.
constitutus, de filijs psbyter. & in c. significasti, de diuor. qua
si tunc non debeat audiri petens reuocationem attentatorũ,
cum sua non intersit. 2. q. 6. non solent. c. cum inter R. senio-
rem. de electio. l. 1. ff. de appel. recip. Quia respondeo, non
esse verum, quòd notoriè constet de non iure communis pe
tentis reuocationem attentatorum, vt patebit ex dicendis, in
8 secundo dubio. † Item quia licet sint factæ pbationes p te-
stes & instrumenta hincinde, tamen quia communitas negat
competere aduersarijs ius, non potest dici constare notoriè,
de non iure communitatis ante conclusum in causa, vt nota.
glo. in ca. significauerunt. & ibi clarius d. Abb. de testi. & no
ta. domini de Rota conclu. 285. inc. Item si. A. conferat &c.
¶ Præterea etiam dicit Lapus in ca. ad decimas, de restit. spol.
9 in 6. cum quo ibi etiam transit Dominicus de S. Gemi. † ꝙ
b via reuocationis attentatorum est magis [b] priuilegiata quàm
sit interdictum possessorium recuperandæ: quia p attentatio
nem offenditur lex, pars iudicium, & iudex, quoniam licet ex
ceptio ꝙ notorius est defectus pprietatis agentis obest agen-
ti possessorio recuperandæ: vt in d. c. ad decimas, & ibi nota.
& habetur in d. c. significasti, & p Inno. in d. ca. constitutus.
cum si. tamen secus erit quando petit quis reuocari attenta-
ta: quia non repelletur, quamuis obiiciatur, ꝙ notoriè con-
c stet [c] de non iure petentis: & ita dicunt tenere Inn. Hosti. &
Io. And. in c. 2. de resti. in integ. & quia dicta via est magis pri
uilegiata quàm possessorium recuperandæ: quia in possesso-
rio requiritur libellus, & litis contest. c. consultationibus, de
offic. dele. secus in reuocatione attentatorum: quia illa fit of-
ficio iudicis, & sine libello, vt no. in cle. 2. vt lit. pen. Et respõ
dent ad ea quæ traduntur p dominos de Rota in loco suprà,
alle. ꝙ loquuntur in beneficialibus, ne detur in illis vitiosus
ingressus. c. 1. vt lit. penden. Sed opi. Lapi. in d. c. ad decimas
pcedit in non beneficialibus, & ita residet ibi Dominicus.
Pro hoc etiam est bonus tex. in c. si constiterit, de accusa. Pro
hoc etiam bene facit id quod voluit. d. Abb. in d. cap. bonæ.
10 de appel. † vbi tenet ꝙ non solum iudex ex officio suo possit
pcedere ad reuocationem attẽtatorum, quamuis ius commu
ne sit contra illum, contra quem fuit attentatum, vt ibi vult
Ant. de But. sed etiam iudex ad petitionem partis habeat hoc
facere, ex quo est læsa pars, & reuerentia iudicis ad quẽ. ¶ Nec
etiam obst. aliud, scilicet quod est pbatum p parte commu
nitatis illam esse potentem, & aduersarios esse debiliores, &
ꝙ pptereà iuris psumptio est ꝙ ipsi debiliores possiderent, p
id quod not. Innoc. in ca. sup hoc, de renunci. in glo. in ver-
sicul. reposcentibus, in versicu. Item si psumeretur: quia re-
spondeo quod hoc est quid fragilitatis, nam p hoc non sequi
tur quòd non debeant attentata reuocari. ¶ Præterea Inno. in
dicto ca. sup hoc, non dicit illud ad quod allegatur, & esset
somnium, vt ita dixerim, sed solùm dicit Inn. ꝙ non psumi-
tur, quòd potentior sit per vim spoliatus à minus potente, &
& istud nihil facit ad rem: quia communitas Cæsenæ non di
cit ꝙ p vim fuerit expulsa communitas de possessione, immo
communitas asserit se possedisse, & suam possessionem conti-
nuasse. Et posito ꝙ constaret possessionem aliquo modo, vel
aliquo temporis spacio ad aduersarios peruenisse, potuit perue
nire ad eos possessio clam absque violentia, iuxta l. clam possi
dere, in prin. & §. 1. ff. de acqui. pos. & in c. licet causam, de p
ba. ¶ Nec etiã habet obstare aliud, scilicet ꝙ iudex primò reuo
cauit attentata per suam pronunciam: demum ad instantiam
aduersarij reuocauit dictam pronunciam, & declarauit pro-
cedendum esse ad vlteriora, & ꝙ vltima pronuncia trãsiuit in
rem iudicatam: quia respondeo ꝙ posito quod ita esset iudex
11 non bene fecit per prædicta, † & quo ad ipsum iudicẽ non
transiuit interlocutoria in rem iudicatam, quominùs possit
eam reuocare etiam post 10. dies. c. cum cessante. de appella.
& in c. 2. & ibi not. de procu. & plenè no. in l. quod iussit. ff.
de re iudi. & in l. arbitro. ff. qui satisd. cog. & ideo bene faciet
dictus iudex dictam vltimam pronunciam reuocare, reuocan
do etiam attentata. ¶ Nunc videndum est de secundo, scilicet
an iudex causæ appellationis debeat pronunciare malè iudi-
catum per dictum iudicem causæ principalis, & bene appel-
latum, & consequenter dictos agentes non fuisse redintegrã-
dos & restituendos ad dictam possessionem? Et sentio quod
dictus iudex causæ principalis non bene iudicauerit pronun
ciando, vt fecit. Nam ex his quæ actitata sunt inter dictos do
minum Blasium & dominum Andream ex parte vna, & Com
munitatem ex parte altera, apparet etiam in possessorio potio
ra esse iura Communitatis quàm ipsorum, vt infra discutiam
vnde cum ipsi agentes, vt spoliati possessione petierint se re-
stitui, & redintegrari, & ita pronuntiatum sit, & tamen non
sit probatum ꝙ possiderent tempore, quo asserunt spoliatos
fuisse, sed imò probatum est, Communitatem possedisset, vt
infra ostendetur, non potuerunt agentes obtinere in dicto
possessorio l. 1. §. interdictum autem. ff. de vi & vi arma. c. con
12 sultationibus. de offic. delega. ¶† Et ad ostendendum, quòd
Communitas possideret, primò præsuppono Communitatẽ
seu vniuersitatem, vt personam repræsentatam posse posside
re, vt legitur & no. in l. 1. §. fin. cum l. seq. ff. de acq. pos. & in
l. tigni. §. item municeps. ff. ad exhibendum, & quod ille, qui
possidet ciuiliter, si inueniat suam naturalem possessionem,
rerum immobilium fore clam occupatam ab aliquo, potest
* talem clandestinam possessionem * per vim expellere, vt nota.
glo. in l. 1. §. interdictum. & ibi hoc plenè probat Bart. ff. vti
possi. Et glo. & Bart. in l. 1. C. vnde vi. & glos. institu. de in-
terdi. in §. retinendæ. & Bald. in sua disputa. inci. Accusatus,
de vi turbatiua. & Ang. in l. vt vim. in fin. ff. de iustitia, & iu-
re, & in l. à diuo Pio. §. si post aditum. ff. de re iudica. & Inn.
in c. olim. el 1. de restitu. spol. ¶ Istis ita præsuppositis, quod
communitas Cæsenæ possideret. & de sua possessione melius
pbauerit, non autem pdicti Blasius, & Andreas, & posito ꝙ
ipsi occupassent possessionem naturalem intelliguntur, clam
occupasse, & merito p pdicta potuerunt expelli. Ostenditur
sic, Nam p parte Communitatis sunt inducti multi testes, &
numero longè plures quàm sint testes dictorum Blasij & An
dreæ, & inter cæteros sunt circa vigintiquinq;, qui pbant de
possessione Communitatis, etiam per plurimos annos, ante
13 tempus allegatæ expulsionis dictorum agentium. † Sed ita est
quod in possessorio iudicio ille obtinet, & possessionem me
lius pbare dicitur, qui probat per plures testes, vel per te-
stes pauciores, sed maiores præeminentiæ, & dignitatis, vel
per testes pauciores, sed verosimiliora deponentes, p id quod
habetur in l. ob carmen. §. finali ff. de testibus, & in ca. in no
stra, de testi. & notant doctores communiter, in l. 1. C. vti
possid. & Iacobus Butrig. in l. incerti. C. de interdict. & Bar
tol. in l. si duo, in prin. ff. vti possidc. ¶ Pro parte verò dicto
rum Blasii & Andreæ sunt testes circa nouem, qui conantur,
deponere de possessione duorum, vel trium annorum, seu
circiter: vnde non est dubium quòd melius est probatum de
14 possessione p parte dicti cõmunis. † Quinimo si probationes
essent pares, deberent succũbere agentes. Tũ quia qñ pbatio-
nes sunt pares pferuntur pbationes rei conuenti. c. ex literis,
de pbationibus, tum etiam quia qñ testes sunt omnino pares
obtinere debet ille qui pbat de antiquiori possessione, eo qa
possessio iunior præsumitur clandestina. c. licèt causam, de p
ba. not. Bar. in l. 1. §. fi. ff. vti possid. & in d. l. duo. & alij in l. 1.
C. eo. titu. cum simi. ¶ Et si de pari tempore possessionis pro-
barent, obtineret ille qui haberet titulum antiquiorem, quia
præsumitur ꝙ possessio prius ad illum peruenerit, ita notabili-
M 2 ter

ter dixit Iac. de Areti. & Cyn.in l.quoties.C.de rei vendica.
Bald.in l.post sententiam.C. de senten.& in §.si facta in titu.
si de feu. fue.controuer.inter dom.& agna, & in sua disput.
incip. Accusatus de vi turbatiua,& Ang.in l.siue autem.§. si
duobus ff.de publicia.Sed testes communitatis deponunt de
antiquiori tempore, nam multi ex testibus dictæ communita
tis deponunt de initio temporis à quo distamus per quadra-
ginta annos,vt deponunt Gaspar Facij. Franciscus Vghuber-
tij. Mechior,Antonij,Ioannes Pauli, Scazatus Christopho-
ri, Santes Cortesius, & multi alij deponunt de annis triginta
multi alij de vigintiquinq;,& 20.& 25.annis,vt Guido Mor-
butii,Ioannes Santiæ,Paulus Blasii Romanus Bartholi, Mar
cus Rosinus,Ioannes Gallasij,Dominicus Scazatis,Santes An
tonii, Muzolus Ioannis Gaspar de Fortis, Matthæus Fachi-
nus Torellus Georgij, dñs Gaspar Fãtugatij,Antonius Andrio
li,Ricius Petri, Dominicus Iacobi,Georgius Rodulphi, Do-
minicus Rosanus,& Masius Ioannis. Et etiam est probatum,
de titulo cõmunitatis antiquissimo habito iam est vltra tem-
pus annorum centum ab Abbate monasterij sancti Appolli-
naris in classe.¶Dicti verò actores solum prætendunt habe-
re titulum à septem annis citra,vel circa, ab eodem mõ mo-
nasterio in ducentis tornaturis boschinis, & per cõsequens,
iura communitatis sunt potiora.dicta l.siue autem, §. si duo-
bus.ff.de pub.& dicta l.quoties.C.de rei vendi. & ad verifica
tionem tituli communitatis probatum est ferè per dictos oẽs
25. testes, quòd terræ , de quibus vertitur quæstio compre-
henduntur inter confines instrumenti & tituli dicte commu
5 nitatis . ¶ † Nec obstat si diceretur, quòd testes communita-
d tis Cæsenæ, non probant quia sunt de vniuersitate, [d] & popu
lo Cæsenæ, seu incolæ dictæ ciuitatis, vel eius comitatus, &
aliqui ex eis, affirmant se ptendere interesse,ꝙ cõitas Cæsenæ
habeat latitudinem nemorũ,vel pascuarũ vt exinde possint tã
quam homines de dicta vniuersitate percipere commodum,
& sic nõ videntur idonei: per id quod habetur in l.omnibus
C.de testi. & in l.nullus ff.de testibus,& per notata per doct.
in l.in tantum. §. vniuersitatis, ff. de rerum diuina. & in l.
parentes. C. de testibus, & per doct. in cap. cùm nuntius.&
in ca.insuper,de testi. & per Specu.& Ioann. An. in titul. de
teste. §. 1.versic.sed nunquid in causa vniuersitatis. Quia ad
hoc respondetur, ꝙ posito quod multi ex dictis testibus com
munitatis essent de populo vel vniuersitate communitatis, ta
men cum non possint percipere dictum commodum ligno-
rum ex syluis communis, nisi se componant cum datiariis,
& soluta mercede,seu pretio,non per hoc reddunť inhabiles
ad testificandum,sed solum quando percipiunt commodum
gratis ex nemoribus vniuersitatis. ¶ Ita Bald.& Salic. dicunt
in d.l.parentes.& Ange.in l. si municeps. ff. quod cuiusque
vniuer. nomi. Sed est probatum per tres testes productos, ꝓ
parte communitatis, ꝙ illi qui volunt incidere in dictis syl-
uis communis, vel habere vsum pascendi in pascuis commu
nis, habent necesse soluere, & se componere cum gabellariis,
& non apparet quod hoc magis concedatur illis qui sunt de
vniuersitate Cæsenæ, quàm alijs, ergo non repellantur ho-
16 mines de vniuersitate. ¶ † Secundò respondeo per id qđ no-
tabiliter dixit Iac. Butrig. in l. in tantùm. ff. de rerum diui.
vbi quærit : pone quòd Titius petit aduersus vnam commu-
nitatem centum , communitas in causa illa ꝓducebat vnum
testem , qui erat de illa communitate, & ille testis interroga-
tur , an ex hoc resultet sibi damnum vel interesse, dixit quòd
sic : quia fortè si communitas perderet causam oporteret , ꝙ
illud debitum solueretur ex impositione collectæ imponen-
dæ omnibus de vniuersitate: quærebatur an iste esset idoneus
testis ? determinat Iaco.Butrig. quod est idoneus , quia illud
interesse quod prætendebatur, erat incertum , quia poterat
contingere ꝙ non imponeretur collecta.& ꝙ tale interesse,tã
quam incertum non debet attendi. allegat in argumentum.
l.2.§. porrò.ff.ad leg.Rhod.de Iac.quod est notabile verbum
& fuit etiam de mente Guli.de Cu.in d.l.intantum. & Bald.
in c.tertio loco,de proba.vnde cum incertum sit, an dicti te-
sti testes essent recepturi & assecuturi compositionem , cum
dictis gabellarijs, non potest dici ꝙ commodum sit certum .
si dictæ terræ nõ essent amplius ad vsum pascẽdi,vel ad vsum
17 lignorum res est adhuc clarior. ¶† Non obstat etiam si dice-
retur quod testes qui sunt de vniuersitate , dato etiam quod
non essent percepturi particulare commodum,quamuis non
repellantur à testimonio,tamen non sunt testes omninò inte
gri, vt est de mente Arch. 14.q.2. sup summa.& notat Anto.
de But.in d.c.cum nuntius, quia istud debet intelligi, vt de-
clarat Io.de Imo.in d.c.cum nuntius,scilicet quãtùm ad hoc
vt duo tantùm testes de vniuersitate non sufficiant ꝓ plena ꝓ
batione,si plures quam duo testes haberi possent. sed vbi plu
res quam duo testes de vniuersitate testificantur, tunc nume-
rùs supplet fidem: per id quod voluit gl.no.in l.3.§.eiusdem
in verbo numerus,& ibi Iac. Butr.ff.de testi.quã reputat sin.
Nic. de Neap. in l. excusantur.in prin. ff.de excus.tut. Et Io.
And. in addi.Spec.in tit.de notorio crimine,§.fama in addi.
18 inci. allegato.¶†Præterea Io.An.in addi.Spec.in tit.de teste.
§. 1.super ver. Item quod in causa vniuersitatis &c.tenet cõ
trarium scilicet quod imo sint integri testes quando commo
dum non applicatur singulis:quia aliud est vniuersitas,aliud
sunt singuli.l.sed si hac §.q manumittiť.ff.de in ius voc.& d.
§.vniuersitatis, & dato ꝙ in consequentiam possit, etiam re-
dundare commodum testi, illud non videtur infringere fidẽ
testis, p id quod habetur in §. legatarijs,inst.de test.& in l.di
ctantibus.C de test. & in l.qui testamento,in prin.ff.eo.titu.
& l.1.in prin.ff.de autho.tuto.& d.c.cùm nuncius,& per no
19 tata per Bar.in l.si quis ff.de rebus dub. cum simi.¶†Accedit
quod attento ꝙ vniuersitas dicti communi Cæsenæ,est maxi-
ma,& posito ꝙ aliqua pars dictarum terrarum, de quibus est
qõ. sit nemorosa,valde minimum posset afferre commodum
dictis testibus facultas pcipiendi ligna ex dictis paucis terris
seu syluis,etiam si gratis pciperetur : vnde ratione huius tã
minimi emolumenti, non est p̃sumptio , ꝙ testis deliquerit,
seu falsum testificaretur c.& si quæstiones, de simoni. Et hoc
etiam fuit de mente Abb.in c.sup.de testibus. ¶Et per p̃dicta
est responsum ad obiectionem,quæ formari posset contra nõ
nullos ex testibus communitatis, qui dicunt ꝙ etiam tracta-
tur de commodo,vel interesse eorum.scilicet , ꝙ vniuersitas,
& communitas Cæsenæ habebat latissimas syluas : quia hæc
verba de necessitate non infringunt dictum testis, vt dicit Iac.
But. in d.l.intantum,& suprà retuli.& intelligitur de interes
20 se non principali, sed secundario:†& illud tale interesse secũ
darium vel in consequentiam obueniens testi non infringit
fidem eius,vt in d.§.legatarijs.insti.de testa.& d. c. cum nun-
cius, & p nota,p Bartol. in d.l.si quis,de rebus dub. cum con
cor.suprà alleg. & isto modo reducentur ad concordiam, cũ
multis alijs testibus productis pro parte communitatis, qui
etiam sunt de eodem populo,& uniuersitate,&tamen dicunt
ꝙ de hoc non spectat commodum ad singulares seu particu-
lares homines communis,& talis concordia p iudicem reci-
pienda est,etiam vt testes ꝓbent,secundum communem opi.
c.cum tu.de testi.& plenè no.in c.in nostra,eo.ti.& in l.inter
stipulantem.§.1.de ver.obli. ¶Non obstat etiam si diceretur,
quod testes sunt contrarij: eo quia aliqui videntur deponere
ꝙ cõmunitas possedit à principio temporis, quo incæpit pos
sidere continuo,pacificè & quietè,vsque ad tempus examina
tionis ipsorum testium. Aliqui verò testes dicunt ꝙ commu-
nitas possedit ab initio temporis, quo casu communitas cæ-
pit possidere vsque in tempus, quo ipsæ terræ puenerunt ad
manus agentium:& sic p duos, vel tres annos ante examinatio
nem testium. ¶Et sic videtur ꝙ sit necesse ꝙ vna pars dictorũ
testium non dicat verum,& p consequens ꝙ vni parti dicto-
21 rum testium non credatur: † quia ei qui dicit falsum , [e] in
e vno, non creditur in aliquo ratione periurij, & falsitatis c. te
stimonium.de testi.& plenè no.in d.c.in nostra.& Inno.in c.
fraternitatis,de hære. & per docto.in l.si ex falsis.C.de tran-
sac.cum suis concor.quia rñdeo ꝙ quæcunque pars illorum
testium vitietur, siue pars illorum testium qui de cõtinua,ac
pacifica possessione vsque in tp̃s examinationis testium depo-
nunt,siue pars testium quæ deponit de possessione vsq; in tẽ-
pus quo dictæ terræ fuerunt occupatæ , seu tantæ per dictos,
actores,quod dicunt fuisse p duos vel tres annos ante exami-
nationem testium, adhuc supsunt testes plures, & melius ꝓ-
bantes de possessione ꝓ communitate quam sit ꝓbatum p il-
los paucos testes actorum. Et illi testes qui deponunt quòd p
duos vel tres annos tpe examinationis testium actores posse-
derunt, non p hoc excludunt possessionem communitatis :
quia constat ꝙ communitas possidebat anteq̃ actores tenerẽt
dictas

dictas terras: & non dicitur communitas quæ est persona repræsentata. l.mortuo,ff.de fideiuſ.l.metum.§.animaduertendum ff. quod me. cau. desiisse possidere per ingressum dictorum Blasij & Andreæ.l.clam possidere.§.qui ad nundinas. &
22 l.si id quod §.fi.& l.quemadmodum.ff.de ac.possef.† & qui semel possedit, præsumitur etiam hodie possidere, si allegat se possidere.l.siue possideris.cum ibi not.C.de probatio.& in l. non ignorabit cum ibi not. C.ad exhibend.& notatur in ca. cum ad sedem, de restit.spolia. Et ideò quando communitas sciuit dictos actores occupare dictas terras potuit eos ꝓpria authoritate expellere, vt supra demonstratum esse puto, per notata in d.l.1.§.interdictum.ff.vti possid.cum similib.¶ Præterea potest responderi ꝙ dicti testes debent ad concordiam reduci, vt illi qui deponunt de possessione continua, vsq; in tempus examinationis intelligantur quò ad ciuilem possessionem, quam habuit semper communitas, vsq; in tempus examinationis testium, & iuri communitatis noluit aliquo mō iudex causæ præiudicare, vt patet ex inspectione sententiæ, & ex ipsa restitutione seu reintegratione: quia semper reseruauit ius communitatis, cui non intendebat præiudicare. Illi verò testes, qui deponunt ꝙ communitas possedit, donec Blasius & Andræas intrarunt dictas terras, voluerunt excludere possessionem naturalem corpore occupatam, per prædictos d.§.qui ad nundinas, ꝙ hoc per ea quæ habentur in di. c. cum tu de testib.& per notata in d.c. in nostra.& in ca. qđ dicitur. cum ibi nota. per Anton. de Butrig. & do. Abb. de
23 verb.significa.† Nam licet communitas tanquam emphyteuta possideat solum naturaliter & non ciuiliter, tamen illam naturalem retinet animo, & alius postea ingrediens fundum dicitur habere naturalem seu corporalem diuerso respectu: &
f plures possunt hoc modo diuersis [f] respectibus habere naturalem eiusdem rei, etiam insolidum, vt declarat Bart. in l. 3. §. ex contrario. ff.de acquiren. possessio.& ibi etiam Ang. &
24 Io. de Imo.& Guli.de Cun.in l.licet.C.eod.ti.¶† Nec ad hoc
g obstat ꝙ dicta testium non debeant reduci, [g] ad concordiam cum dicto partis, vt not. Innoc. in c.cùm contingat, de offic. deleg.& Bart. in l.2.§.creditum.in fin.ff. si certum petat. & Bal.in prima constitu.C.in §.quibus. sed conseruatores communitatis videntur asseruisse ꝙ actores & quidam alij turbabant communitatem: quia respondeo ꝙ argumentum procedit quando discordia non erat inter testes, sed quando testes concordabant, dictum verò partis discordabat à testibus, vt quia testes actoris dicebant factum fuisse, ante guerram, & actor volens quòd verba testium intelligerentur ante guerrā, scilicet finitam: & post ipsam inchoatam asserebat in sua scriptura factum illud fuisse post guerram, & petebat reduci, ad concordiam dicta testium cum dicto suo, vt intelligerentur, dicta testium, ante guerram, scilicet finitam, & dictum partis post guerram, scilicet inchoatam: nam hoc fieri non debet, quia dictum partis non facit probationem pro se.l.exēplo.C.de probat. ¶ Sed quando plures testes contradicunt pluribus, non negatur quod tunc possit fieri concordia: &
25 ita declarat Bartol. in dicto §.creditum. ¶† Non obst.etiam prædictis si diceretur quòd eò ipso quòd communitas sciuit actores ingredi dictas terras, & eas possidere, & neglexerit possessionem naturalem occupatam recuperare, videtur suspicata se posse repelli, & possessionem ciuilem amisit. l. quāuis saltus. l.quod meo, §. fin. & l. si de eo.§.si fortè.cum ibi notatis per Bart. ff. de acquirend. possessione. & notat Bald. post Oldr. in l. 1.ad fin. C. de seruis fugiti.& notatur in l. 3. §. cùm igitur. ff.de vi & vi arma. & per consequens non potuit pro conseruatione suæ possessionis ciuilis expellere, ex interuallo, iuxta l. 1. C. vnde vi cum ibi notat. & in dicta l. 3. §.cum igitur. Quia respondeo primò, quòd per testes mihi exhibitos, qui fuerunt recepti coram iudice à quo non reperio legitimè probatum de vlla vera, aut præsumpta scientia communitatis, scilicet quòd communitas, id est repræsentantes communitatem sciuerint actores ingressos fuisse &
26 occupasse dictas terras à communitate possessas. ¶† Secundò respondeo, ꝙ argumentum prædictum procederet, nisi ex qualitate possessionis verosimiliter ꝓsumeretur, quod prior possessor, qui sciuit rem à se possessam, occupari naturaliter per alium, non suspicetur se posse repelli ab occupante, quia tunc retinebat possessionem animo, quæ retinetur spacio longi temporis, scilicet decem annorum secundum communē opinionem. l.furtum. §. fundi. in verbo longo. ff.de acquirend. possessio. iuncta l.si cum fideicommissa.§.Aristo.ff.qui & à quibus, & notat.gloss. & doctor. in l.licèt. C. de acquirenda possessione. Et in dicta l. si id quod in princip. & in §. quod autem eos. institu. de vsucap. & Cyn. & Bartol.in l. 1. de ser.fugi. & Dyn. in regula, sine possessione. in fine, cum suis concordan. & quòd ita debeat distingui, & modificari, opinio Bartol. in dicto §. si fortè. probatur in dicta l. quod meo. §. finali. in princip. iuncto fine cum glos. in verbo facilè, & ibi hoc notat Ioannes de Imol. & expressius notat. Paul. de Castr. in l.3.§.si quis.de acquirenda possessione, & est de mente Salicet. C. de seruis fugitiuis. Est verum, quòd Paulus de Castr. in dicto §. si quis nunciet. proximè allegato, dicit, quòd quando scio alium esse ingressum possessionē fundi, quem possidebam, & de ipso ingrediente non timui, nec debui timere, vt quia sim potentior eo, si sum negligens intra tempus arbitrio iudicis declarandum, secundum notata, per Innoc. in c. querelam. de electione, perdo possessionem. sed si ignorassem, non perderem eam, nisi longo tempore decem annorum, iuxta id quòd notatur in dicta l.licèt tamen istud ipse non probat, scilicet, quòd minori spacio decem annorum perdatur possessio, quando scio eam esse occupatam ab alio, à quo non suspicor me posset repelli. Et iō vltimò legendo dictum §. si fortè tenui, quò etiam isto casu, quando sciui esse ingressum alium, à quo non suspicabar posse repelli, requiratur eodem modò longum tempus, vt perdam possessionem sicut quando ignoro, quia cum requiratur animus perdendi vel obliuio. & non sufficit, quòd aliud sit in fundo. l. 3. §. in amittenda. in fin. & l.si id quod.ff.de acquiren. pos. & dicta l.licet, cum ibi notatis. Sed animus perdendi non adest, quando non suspicor me posse repelli, nec obliuio inducitur nisi longo tempore, vt in dicto §.fundi.notatur in dicta l. licet. & in dicta l. si id quod. Et tempus longum intelligitur decem annorum, dicto §. Aristo, & notatur in præallegata.l.licèt, cum concordantijs. supra allegatis. Et hoc plenius prosequutus sum legendo, & etiam scribendo, in dicto §. si fortè. ¶ Sed in proposito nostro dicti actores, non sunt adeò potentes ꝙ verosimiliter communitas Cæsenæ haberet suspicari se posse repelli ab eis, vt est probatum per testes, ergo non potest dicere ꝙ desierit possidere, etiam dato, quòd probaretur de dicta scientia. Bene facit quod no. Innocentius in d. c. super hoc. de renuntia.in glo. in verbo reposcentibus. in versi. item si præsumeretur. dum dicit quòd nō præsumitur quòd potentior per vim spolietur à minus potente. ¶ Non obstat etiam si dicatur ꝙ communitas recognoscens syluas à dicta ecclesia alienauit aliquam partem dictarum syluarum in certas personas irrequisita ecclesia, & quòd propter ea cecidit à iure suo, iuxta l. fin.C.de iure emphy.& c. potuit. de locat.quia ad hoc fuit opportunè respōsum per dominum aduocatum communis, ꝙ non constat assertas alienationes fuisse factas de rebus de quibus fuit inuestita com-
27 munitas. † Item quod dicta alienatio, si de aliqua constat, non fuit legimè & solenniter facta à repræsentantibus consilium, seu communitatem: vnde alienatio de facto celebrata
h non facit incidere in pęnam. [h] l. ea quidem.C. si mancip. ita fuerit ali.l.continuus. §.cum quis. ff. de verborum oblig.nota.Spe.in tit. de loca. nunc aliqua. ver. 95.& Bart. in l. fin. §. sin autem. C. communia de lega. & Bald. in l. 2. in 1. col. vel in 2. C. de episcop. audien. Præterea posito quòd aliena
* tio etiam fuisset valida, * non sequitur ꝙ per alienatio vnius,
i partis [i] ceciderit alienans à iure suo in residuo rei emphyteuticæ, & dicit Rapha.Cuma.in l.quidam in iure.§.1.ff.de dona. se aliàs habuisse istam quæstionem de facto, & ꝙ nō reperit aliquē hoc tangētem in emphyteuta, & ꝙ ipse cōsuluit; [k]
k ꝙ non perderet ius suum in parte non alienata, per id quod habetur in ca.1.de vasallo qui con. cōsti. Lothar. feud. alie. vbi in feudo ita determinatur, & in c. imperialem. §.callidis in verbo amittant, per gl. de ꝓhibi. feud. alie.per Fede.& ibi not.Bal.& not. etiam gl. in cap. 1. §. illud, in verbo retinet, & in §.fi. in verbo, scriptum. titu. quæ fuit prima causa, bene.amit. & ibi sequitur Iac. Aluar. in conclusi. 32. & docto. in capitul. 2. de feudis. Et hoc saltem est verum, in concessione facta ab ecclesia, vt notat Bald.in c.1.§.si verò, in titul.

qualiter olim feud. pote.alie. Bene facit id quod habetur, in capitu. tuam de pœ. Fallit in vno casu notato per Bald. in d. §. callidis. Et ista conclusio, etiam probatur ex notatis, per Bald. in l. eodem, C. locatio. in versicul. sed quid si ex pluribus, Alexand. Tartag.

ADDITIONES.

* De iure canon.] Aliud de iure ciuili, vt per Dec. ad l. j. C. de bon. poss. secund. tab. vbi limitat 6. modis. Natta.

* A diffinitiua.] Vide Alexand. & Dec. ad l. j. C. de bonor. possessio. secund. tab. Natta.

a ¶ Possessione Inno. c. ij. ver. inhibentes. de resti. in integ. Io. Fab. l. appellatione. C. de appellationibus. Pau. consi. 346. li. j. Philip. Fran. c. Romana. §. qđ si obijciatur de app. in 6. Flor. l. alienationis. num. 3. ff. fam. erc.

* Attentatum.] Vide Afflict. deci. 156. vbi ponit, quod fiet si pendente iudicio retinendæ vnus alterum spoliet. Natta.

b ¶ Magis. Old. quæst. j. Phi. d. c. ad decimas. Decius. c. ex parte, in fin. de resc. Matthæus Afflict. decisio. Neap. 98.

* Via reuocationis.] Vide hac de re etiam Fel. ad c. directi. col. fi. de maior. & obed. & adde ꝙ nedum innouata appellatione pendente, verum etiam lite pendente, ex mero iudicis officio in integrum statum reponuntur. Et dicitur lis pendere per citationem, quæ ad aduersarium peruenerit. clem. ij. vt lit. pend. Item innouata pendente dilatione, sunt ipso iure nulla, glo. ad l. j. in verbo momenti. ff. de fer. & ibi Alex. nam pendente dilatione, iudicis officium conquiescit. l. siue pars. C. de dilat. & vide Bal. no. ad l. pen. col. fi. C. de arbitr. Et ꝙ sit magis priuilegiatum remedium attentatorum, quàm possessorium. recuperandæ. ostendit Deci. consi. 200. vbi vult, ꝙ intentati remedium attentatorum non obstet reconuentio spolij. Et de hoc remedio attentatorum scribit idem Dec. consi. 103. per totum. Et de attentatis lite pendente, Affli. deci. 354. circa fin. Et lite pendente super attentatis, potest simul, & semel in principali causa procedi. Afflic. decis. 131. Et in remedio attentatorum vtrum admittatur reprobatio testium, Afflic. decis. 351. Et an admittatur exceptio notarij defectus proprietatis, decis. 352. Et prius & ante omnia reuocanda esse attentata, reiectis excepit contrarijs, decisi. 98. Et si reus lite pendente moriatur, non licet actori occupare possessionem vacantem, Rota decisi. 411. in nouis. Et vtrum obstet notorietas defectus proprietatis, Phil. Fran. ad d. c. bonæ. nu. 14. de appel. Natta.

c ¶ Constat. Imo repelleretur. Aegid. Beleme. deci. 553. Oldr. quæstione j. Guid. Pap. decisio. Delphin. 213. & consil. 4. nume. 3. consil. 69. consil. 124. Matthæ. Afflict. Deci. Neap. 98. in fi. Sed opinio Alexand. practicatur, quia non additur allegans non ius, imò etiam si attentans vincat, in principali, adhuc pro forma reuocantur attentata.

* Clandestinam pos.] Vide hac de re latè per Alexan. ad l. quemadmodum. ff. de acquir. posses. & pulchrè per Corn. consil. 180. col. 3. lib. 3. Natta.

d Vniuersitate. supra lib. ij. consil. 68. numer. 14. Thom. Grammatic. consil. 22. Aufr. tracta. de reprob. testi. in versi. testes. Luc. de Penn. l. in filij. de decurio. lib. 11.

e Falsum. supra lib. ij. consi. 27. nu. 23.

f ¶ Diuersis. dixi in consil. Parisi. §. j. glo. 6. adde supra eod. consil. j. nume. 40.

g ¶ Reduci. suprà lib. j. consi. 116.

h ¶ Pœnam dixi in consue. Parisi. §. 20. qō. 4. vide d. Andr. Tiraquel. in consuetu. pict. titul. retract. §. j. glos. 2. nume. 6. & §. 26. glo. 2. numero 5.

* Fuisset valida.] Hanc quæstionem latè etiam versat. Socin. ad l. 4. §. Cato. col. 11. ff. de verbor. oblig. vbi etiam dicit se consuluisse, sed nō meminit huius loci Alexandri. Et vide in simili Ias. ad l. si ita quis, §. id lege. col. vi. ff. de verb. oblig. Et quæstionem istam tangit Iaso. ad l. fin. C. de iure emphyt. nu. 124. Gram. decisi. 49. Ias. ad l. ex facto. §. Iulianus. ff. de vulg. & pup. Articulum etiam tangit Cuman. consi. 41. dub. vlti. & Crot. ad §. Cato. nu. 49. & ibi Alcia. num. 17. Cor. consi. 67. lib. ij. Afflic. ad cap. j. ver. 13. no. nu. 117. de prohib. alie. feudi per Federi. Fabia. in tracta. de emp. & vendi. 4. parte princ. 20. q. Ias. ad l. ait prætor. la secunda ff. de iur. iur. Tiraq. de retract. fol. 581. Natta.

i ¶ Patris. dixi in consuetudine. Parisi. §. 13. gloss. 5. numero. 7. & latius domin. Andr. Tiraquel. in consuetudi. Picto. titulo retracta. §. 25. gloss. j. nume. 25.

k ¶ Consuluit. sed non reperio nisi consi. Cuma. 12. vbi consuluit quod cadit in totum, non de iure communi sed stante statuto, de quo ibi.

SVMMARIVM.

1 *Mora in lite contestanda habetur pro contestatione.*
2 *Exceptiones, procedendo ad vlteriora, videntur reijci.*
5 *Lis per exceptiones ad processum non contestatur.*
6 *Contumacia non nocet, nisi aduersario comparente & incusante. numero 9.*
8 *Interlocutoria præiudicans non potest ferri parte absente.*
10 *Hæreditas iacens non potest discuti.*
11 *Exceptio discussionis an obijci possit, si post litem contestatam superuenerit. nu. 12. 13. 14.*
16 *Iudex ex officio dat curatorem hæreditati iacenti.*

CONSILIVM C.

Discussis his omnibus, quæ in themate suprascripto narrantur, videretur in primis dictū tertium possessorem nō posse tueri se exceptione præscriptionis aut excussionis non legitimè factæ. Primò: quia quò ad exceptionem præscriptionis cum fuerit ei præfixus terminus, ad respondendum libello & interrogatorio, prima & secunda vice, & per eum steterit quominus fuerit responsum libello, & lis contestata, debet haberi pro contestata, tum ex forma statuti sub rubrica de litis contest. tum etiam de iure com-
1 muni: † quia mora commissa in lite contestanda, habet effe-
a ctum & vim litis contestatæ: [a] vt l. si eum. §. qui iniuriarum. in fi. ff. si quis caut. quem tex. ad hoc pro singulari ponderat, & allegat Bald. in l. more litis. C. de rei vendic. & propterea dicit Petr. & Cy. in l. sicut. C. de præscr. 30. ann. & Bald. in l. fi. in prin. ff. de eo per quem fa. erit. & Ioan. Fabri. in §. pœnales, in princ. instit. de perpet. & tempo. actio. quando producto libello & citato reo stat per eum quominus lis contestetur, & interrumpatur præscriptio, & etiam actio efficitur, ad hæredes transitoria, sicut lis verè contestata esset. alleg. l. constitutionibus, cum gl. ff. de actio. & obliga. per hoc etiam facit. l. 2. C. vbi in rem actio. vbi quasi cōtestatio interrumpit præscriptionem, sicut vera contestatio. ¶ Nec videtur obstare quòd iudex non pronuntiauerit super exceptionibus oppositis per reum ad impediendum processum, prout pronuntiare tenebatur ex forma statuti sub rubrica, de exceptionibus,
2 impedientibus processum, † quia potest responderi ꝙ satis videtur pronunciasse illas non obstare, & eas reiecisse procedendo ad vlteriora, & statuendo iterum terminum reo ad respon-
b dendum dicto libello, & interrogatorio. c. ex parte [b] el 3. de app. l. à ꝓcedente, secūdum vnam expositionem gl. & ibi hoc not. Bar. C. de dila. l. ait prætor. §. permittitur, & ibi hoc not. Bar. ff. de mino. Et colligitur ex notatis per glo. in l. 2. §. sed si dubitetur. in verbo, statuere. quam ibi ad hoc subtiliter ponderat Ang. ff. de iudicijs. & no. Spe. de excep. §. viso. ver. quid si iudex, & Ioan. And. in c. dilecto, de appel. & latè Angel. & Moderni. in l. si quæramus. ff. de testa. & Cano. in c. exhibita, de iud. Et satis videtur esse de mente statuti sub rubr. de exceptione iudicis incompetentis. Similiter non videtur obstare exceptio nullitatis excussionis, quia seruata videtur fuisse circa citationes forma statuti sub rubri. de citationibus, circa finem, & etiam quia statutum sub rubrica de curato. dando liti, disponit ꝙ ad instantiam actoris, seu ad eius petitionem, non debeat dari curator hæreditati iacenti, vt cesset suspicio collusionis, ergo non est imputandum dictæ mulieri agenti,
3 si ipsa non petiit dari curatorem. † Præterea de iure quamuis non fuerat datus curator hæreditati iacenti, videtur ꝙ possit cōtra hęreditatem iacentem ꝓcedi ad excussionem, in qua nō tractatur de magno præiudicio hæreditatis, quia quò ad ea, quæ nō sunt magni præiudicij. pōt procedi contra hæreditatem iacentem, non dato curatore. l. si diu. ff. quibus ex cau. in pos. eatur. l. cum debitores. & ibi not. Guliel. de Cug. & Bal. C. de iudi. & l. si bona. & ibi Bar. C. de bo. authori. iudi. pos. si. l. 4. §. prætor. versi. toties. & ibi notant Moderni. maximè, Ioan. de Imo. ff. de dam. infec. bene faciunt not. per Bart. in l. pen. §. cum autem. C. ad Trebellia. ¶ Sed præmissis non obputo dictum Titium tertium possessorem fouere iustitiam,
4 & excepta per eum obstare dictæ mulieri. ¶ † Ad quod ostendum præsuppono quòd in themate narratur qualiter Titius possedit iusto titulo & bona fide vltra decem annos, quo casu tam ex forma statuti sub rubrica de hypothecaria, quàm etiam de iure communi obstat agenti contra eum exceptio præscriptionis inter pręsentes. l. 1. & 2. C. aduersus credito. & plenè notatur. in l. cum notissimi. in prin. C. de præscrip. 30. annorum. Et ad interrumpendum talem præscriptionem requiritur

ritur litis contestatio.l.more.C.de rei vend.l.nec bona.C.de præscript.longi temporis.l.2. §.pen.ff.pro emptore,& plenè Bar.& omnes in l.fi.in prin.ff.de eo per quem factum erit,cũ suis cõcordantijs.¶Sed ita est qđ in casu nr̃o non fuit lis contestata vel legitimè habita pro contestata, vt probabo,ergo ꝑscriptio non est interrupta. ¶Quòd autem non fuerit lis con
5 testata,vel legitimè habita pro contestata,† patet:quia in prima comparitione reus opposuit exceptiones impedientes ꝓcessum,per quam oppositionem non inducitur litis contestatio verè nec fictè,tam ex forma statuti sub rubrica de litis cõtestatione,quàm de iure communi c.1.& 2. de litis contestat. lib.6.Notat glo.& doc.in l.1.C.de litis contest. & notatur in c.1.extra eodem titulo in antiquis.Et licèt ex post facto iterũ sit citatus reus ad instantiam actoris,vt compareat intra certum terminum ad respondendum libello, & interrogatorio, & non responderit, tamen adhuc quamuis statutum, sub rubrica de litis contesta.dicat ꝙ expeditis exceptionibus impedientibus processum,si reus in termino per iudicem assignato ad respondendum libello non responderit,lis habeatur, ꝓ contestata,& sic velit statutum quod contumacia rei facta, in litem contestando habeat vim litis contestatæ,sicut etiam est de iure communi, vt dixi suprà, nihilominus attento ꝙ reus in termino comparuit vnà cum actore,& reus non respondit libello,imò vnà cum actore prorogauit tunc instantiam causæ, & actor non accusauit contumaciam rei non respondentis, non potest dici ꝙ hoc casu ratione contumaciæ lis habea
6 tur contestata,hoc enim probatur sic, † quotiescunq; reus citatus comparet in iudicio,sed non facit illud, ad quod est citatus perinde est ac si non comparuisset, & contumax reputatur l.scire oportet §.sufficit,ver.scire autem.ff.de excus.tuto. & ibi ad hoc illum tex.ponderat Iacob.de Aret.Cy.& Bal. ergo dictus Titius censetur fuisse contumax,sed ita est ꝙ contumacia rei nunquam sibi nocet, nisi quando aduersarius in ter
c mino comparuit, & eius contumaciam incusauit. [c] l. properandum,§.& si quidem,& ibi no.doct.maximè Bal. & Salic. C.de iud.no.Bar.in l.consentaneum,ad fin.C. quomodo, & quando iudex,& in l.si finita,§.Iulianus.ff.de dam. infect.& in extrauaganti ad reprimendum,in verbo neglexerit,ergo cũ actor non accusauerit contumaciam dicti rei, non debet sibi reo nocere illa negligentia.Bene facit quod notat Bald.in l.j. ff.de in ius voca.& in l.post edictum,§.1.ff.de iudici. per illũ tex. & in l.fi.in prin.ff.de eo per quem fac.erit. & Guliel. de Cu.in l.sicut.C.de præscri.30.anno.vbi dicunt ꝙ etiam in casibus in quibus sola citatio interrumperet præscriptionem, non sufficeret actorem fecisse citari reum, nisi in termino citationis actor se præsentauerit,& debitum suum fecerit, per d.l.& post edictum.Bene facit quod notatur in l.si pater. C. ne sta.defun. & in authen.offeratur.C.de litis contest. & per
7 Bar.in l.accusaturus,cum similibus, ff.de adulterijs.¶†Quinimò dici posset, ꝙ cum non fuerit pronunciatum dictas exceptiones impedientes processum non obstare, non potuerit iudex præfigere dictum terminum ad respondẽdum libello: quia statutum sub rubrica de litis contestatione, requirit dictam declarationem primò fieri, & verba statuti sunt ad vnguem seruanda, & in forma specifica: vt in pulchra quæstione declarat Bald.in l.cessante.C.quomodo,& quando iudex, & in auth.qui semel, eo.tit.dum allegat notata per glo. in c. 1.de mili.vasal.qui contu.est & ibi Bal.& idem Bal.in l. non sunt liberi,ff.de statu hominũ,& in l.2.C.de pat. qui fil. dist. & in l.pe.C.de consti.pec.Et non videtur etiam dici posse, ꝙ per illam commissionem de citãdo reum ad respondendum libello,videatur tacitè pronunciatum exceptiones non obstare: quia cum illa cõmissio citationis facta fuerit absente reo,
8 non potest dici, ꝙ per eam videatur iudex interloqui, & declarare quod exceptiones non obstant: † quia interlocutoria ex qua potest aduersario inferri præiudicium,non potest fieri parte absente,l.à procedente,C.de dilat.not.Bart.in l. nec quicquam.§.vbi decretum.ff.de offic.procon.& in l. si opus. ff.de oper.no.nun.& ibi etiam per Mod.& per Bar.in l.quod iussit.ff.de re iudi.& in l.consentaneum.C.quomodo & quãdo iudex,& Iacob. Butrig. & Bald.in l.1.& in l.statuis. C. de sentent.ex breui.reci.& Dyn.Cyn.Rayne.Oldra.& Angel. & Ioann.de Imol. in l.recusare, in princip. ff. ad Trebellia. & Angel. in l. ille à quo, in princip.eodem titul. & Angel.in l.

1.C.qui.non obsta.longi tempo. præscriptio. Facit l.de vno quoque.ff.de re iudic.l.ea quæ.C.quomodo & quãdo iudex. l.nam ita diuus.ff.de adop.c.inter quatuor.de maioritate. &
9 obedien.¶†Nec insisto circa quandam monitionem antea factam per iudicem reo de respondendo libello, quia præsupponitur ꝙ in illo termino neutra pars comparuit, & sic non potest dici reum fuisse contumacem d.l.& post edictum.imò præsupponitur in themate, ꝙ intra illum terminum ad instãtiam actoris, fuit per habentem potestatem inhibitum iudici,ne interim procederet,& sic die iudicij fuit suspensus.iuxta l.2.§.si quis iudicio,in versicu.diem iudicij esse diffusum, ff.si quis cau.¶Dico etiam ꝙ non videtur legitimè factam esse executionem necessariam, antequam agi possit hypothecaria contra tertios possessores,iuxta authen.hoc si debitor, &
10 in corpore.C.de pigno.¶†Et præsuppono ꝙ contra hæreditatem iacentem non potest procedi ad diffinitiuam sententiam vel ad id quod habeat vim diffinitiuæ nisi dato curatore hæreditati iacenti,vt d.l.si diu.ff.quibus ex causis in possession. eatur, & l.si quis instituatur hæres in diem,cum ibi nota.per Bar. in fin. ff.de hæred.instituen.& no.Bar.in l.si bona.C.de bono. authori. iudi. possi.& Bald. in rubrica C. de successo. edicto,& expresse Ange.& Ioan.de Imol.in l.4. §. prætor, ff. de damno infecto, & in l.ad diem, ff. de verbor.obligatio.& in l.si seruus hæreditarius.ff.de stipu.ser.Sed ita est ꝙ ad hoc vt possit agi hypothecaria cõtra tertios possessores bonorum, requiritur ꝙ actum fuerit actione personali contra debitorẽ principalem,seu repræsentantem eum, vt facit hæreditas iacens.l.hæreditas enim,ff.de acquirendo rerum dominio. Et quod contra eum fit processum ad diffinitiuam sententiam, condemnatoriam, vt firmat Cyn.& Batt. in l. prosecutione, aliàs est super authenti.hoc si debitor.C.de pign. vbi ad hoc allegant l. ignoti. C. de his quæ in frau.credit.& l.1.C.de decurio.lib. 10. ergo debuit dari curator cum quo posset procedi ad sententiam.Et ꝙ debuierit dari curator in processu talis excussionis,firmat expresse Iac.de Belui.in auth.de fideiussore §.sed neque 6.q.dum allegat.l.1.& ij. ff. de curatore bo. dan.Vel saltem attento ꝙ præsupponitur quòd hæreditas nõ iacebat,sed quod in veritate erat adita per hæredes, oportebat per ea, quæ proximè dicta sunt procedere, contra dictos hæredes ad condemnationem, & postea ad excussionem bonorum, & etiam ipsorum hæredum, quia tenentur hæredes etiam de proprio satisfacere quando immiscent se hæreditati sine beneficio inuentarij, iuxta l.quæ dotis ff.solut.matrimo. & l. fin.C.de iure deliberandi, & hoc saltem si non appa
* reret hæredes fuisse absentes, id est extra territoritorium * in quo agebatur. Nam quando essent absentes,tunc secundum glo.in d.auth.hoc si debitor, non requireretur excussio sicut quando debitor principalis est absens, potest sine excussione agi contra fideiussorem, vt in auth.præsente.C.de fideiussor.
11 † Et accipitur absens, [d] quando esset in alio territorio,quàm
d in eo in quo iudicium agitatur, secundum veras conclusiones, vt per glo.& Ang.in auth.de fideiuss.in princ.collati.1. per Bar.in l.3.§.1.in 8.q.ff.de duobus reis,& Canon.in ca.ij. de fideiussoribus,& Bald. in l.sciendum, in princip.qui satisdare cogantur.¶Fortius dico ꝙ etiam dato quòd tunc hæreditas fuisset iacens, quando fuit facta excussio, vel quòd illi hæredes fuissent absentes, tamen si tempore quo mulier tũc cœpit vltimatè agere contra dictum tertium possessorem, hæreditas erat adita ab hæredibus, oportebit quod prius fiat excussio, contra dictos hæredes nedum in bonis hæreditarijs, sed etiam in quibuscunque bonis eorum, hoc voluit Petr. & Cyn. in dicta authentic. præsente, in penultima quæstione, C. de fideiussor. & Bald. in l. peremptorias, C. sentent. rescinden. non poss. & l. finali, §. primo, ff. si certum petatur,
12 Petr. & Paul.de Castr. in princ. illius l. vbi volunt, † quòd si primò facta fuit excussio contra debitorem principalem, & ipso non reperto soluendo, creditor velit agere hypothecaria, contra tertium possessorem, & interim superueniant bona de nouo debitori principali : an tertius possessor, contra quem agitur hypothecaria, poterit de hoc excipere,& quòd de nouo fiat excussio, & concludunt quòd sic, si ista bona superuenerunt antequam contra tertium possessorem esset lis contestata in illa instantia, quæ per litigantes prosequitur: secus si superuenisset, post litem contestatam in ipsa cau.

ſa.allegant tex.ſingularem in d.l.fi. ver. ſed ſi cum Seio. ff. ſi
13 certum petatur.†Plus dixit Ray.in d.auth.præſente.& Iaco.
de Belui.in d.§.ſed neque,in fi.ſecuti Iac.de Ra. quod ēt quā-
do dicta bona ſuperuenerunt lite iam conteſta. contra tertiū
c poſſeſſorem, ꝙ adhuc tertius poſſeſſor poterit [c] iſtā exceptio-
nem excuſſionis opponere: quia exceptio etiam dilatoria ſu-
perueniens reo etiam lite iam conteſtata prodeſt ipſi reo.l. ſi
mulier diuerterit.l.rei iudicatæ.in prin.ff.ſolu.mat.l.ſinautē
§.1.ff.de rei vendi.Et pro iſta opi.Ray.allegat tex. in l.ſi pecu
niæ,§.fi.ff.vt in poſſ.leg.pro hoc etiam Iacob.de Belui.allegat
l.pe.§.fi.iuncta gl.pe.ff.de vac.mu.l.fi.ff.rerum amota. Et qa
exceptio dilatoria ſuperueniens poſt litem conteſtatam pōt,
poſt litem cōteſta. opponi.l.2.cum ibi notatis.C.de conſort.
eiuſ.lit.c.inſinuante.de offi.deleg.¶Et ad leges allegatis, per
Pet.& Cyn.in d.auth.præſente,reſpondet ibi Ray.ꝙ non ob-
ſtant:nam ſecundum eum non obſtat.l.2.§.numerum. ff. de
excuſa.tut.quia ibi erat facta excuſatio, & ſic quodammodo
lata ſententia,ar.l.qui libertinos.§.Iulianus.ff.de ope.libert.
Reſpondet etiam ad text.in authen.vt cum de appel.cog.§.vl
timo,quia dicit quod nihil facit, & in hoc etiam contra Pe-
14 trum tenuit Bart.in l.1.ff.de exceptio.†vbi concludunt ꝙ ex
ceptio ſuperueniens reo,etiam poſt litem conteſtatam, ꝓdeſt
ei,& reprehendit opi.Petr.& reſpondet ad dictam l. ſecunda
quæ incipit,excuſantur ff.de excuſa.tuto.& ad tex.in d.auth.
vt cum de appell.cogni.vt ibi per Barto.cum quo concordat
Bal.in l.1.poſt medium,& ibi etiam ſequitur Sali.C. de alie.
iudi.mu.cau.fac.& Ang.in d.l.1.ff.de exceptio.¶Nec ēt obſt.
tex.in d.l.fi.ver.ſed ſi cum Seio.ff.ſi cer.peta. quia ibi non di
citur ꝙ facultates de nouo ſuperuenerint,& iſtam opi. ꝙ illa
exceptio excuſſionis poſſit opponi, etiam poſt litem conteſta
tam quando bona poſt litem conteſt.ſuperuenerunt, tenet ēt
Ludo.Roma.in l.ſtipulatio,in princ.ff.de operis noui nunci.
per dictam l.2.C.de conſor. eiuſdem litis, cum ſimilib. licèt
non faciat mentionem de prædictis doct.qui eandem opinio
nem ſequuntur.Cùm ergo præſupponatur dictos hæredes,ꝓ
ſe habere bona ſufficientia, & eſſe aditam hæreditatem,ſequi
tur ex præmiſſis ꝙ obſtat exceptio excuſſionis. ¶Ex præmiſſis
ſatis apertè parte allegata in contrarium non obſtare. Et pri-
mò non obſtat dū dicebatur,ꝙ contumacia rei in non reſpon
dendo libello tam de iure communi, quàm ex forma ſtatuti
habet vim litis conteſtatæ, quia dico ꝙ illud non poteſt alle-
gari in caſu noſtro,eò quia actor non accuſauit contumaciā,
rei in termino,ac etiam propter defectum illius pronūtiatio
nis requiſitæ à ſtatuto, ſuprà opportunè probaui. ¶ Similiter
non obſtat dum dicebatur, quod in excuſſione fuit ſeruata
forma citandi requiſita à ſtatuto:quia reſpondeo quod dato,
ꝙ eſſet in citando ſeruata forma ſtatuti,tamen in proſecutio-
ne proceſſus non eſt ſeruata forma debita,quia debuit proce-
di ad dationem curatoris,& eius condemnationem, & excuſ
ſionem,ſi hæreditas iacebat, vel ſi non iacebat,vel debuit pro
cedi contra verum hæredem,& fieri excuſſio, etiam in bonis
15 ſuis,vt ſuprà probaui.¶†Et dato ꝙ tunc etiam hæreditas iace
ret quando fuit facta excuſſio,tamen ſi ex poſt facto fuit adi-
ta hæreditas, per hæredes qui ſoluēdo ſint,eſt neceſſaria no-
ua excuſſio,per notata per Cy.Ray.& alios in d.auth præſen
te,cum concord.ſuprà alleg.Et ſic conſtat ꝙ non obſtaret ſta-
tutum diſponens ꝙ ad actoris petitionem nō debeat dari cu-
rator hæreditati iacenti,ad quod etiam poteſt reſponderi, ꝙ
debebat expectare actor ꝙ hæredes adierint hæreditatem ꝓ-
ut adiuerunt,& petere ſtatuti terminum eis ad adeūdum, vel
repudiandum,iuxta l.primam,de iure deliberā.& d.l. ſi quis
inſtituatur,& no.in l.quandiu,l.ultima ff.de acqui. hære. vel
curare ꝙ aliquis ex illis quibus hoc permittitur à dicto ſtatu
16 to petere curatorem illum dari.¶†Quinimò iudex ex officio
ſuo talē curatorem dare poteſt,vt no.gl.in l.1.ff.de cura.bon.
dan.& glo.& plenius Bar.in l.2.eo.tit.Alex.Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Conteſtatæ Bald. Alex.Iaſ.& omnes.d.§.qui iniuriarum. Alexand. Iaſ. l.3. de eo per quem factum erit Rom.conſi. 174. late And. Tiraquel. in conſue. Picto. titul. retract. §. 15. gloſſ. 2.nume. 5.cum ſequen.vltra quem Fran.Balb.de præſcr. par.3. vltima par.num.32. & in fin.num.2.Iaſ.conſi.35.lib.j.

b ¶C.Ex parte.& ibi Pau.Feli.Deci.Idem Areti.conſil.118.Guid. Pap. conſilio 178. Gemi. Philip. Franc. cap. j. in princip.de reſtit.ſpolia. in 6. deciſio. cap. cum ſuper. de offic. delega. Iaſo.l.2.ſi quis in ius voca. non ier.

c ¶Incuſauit. quod poteſt fieri æquipollenter verbo, vel facto, Andr. Iſer. de contro. inter vaſal. & alium de benefi. in vſib. feu.Matthæ. Afflict.deci.Neap.3.

* Extra territ.] Idem tradit Crau.conſi.201.col.pen. Natta.

d ¶Abſens,Roma.conſi.93. ſed dic ſufficere ſi ſit in loco vicino & facilis diſcuſsionis,per no.ſuprà lib.3.conſi.84.in fi.

e ¶Poterit, Hanc ſequitur Alexand.hic & in d.l.fin. & ibi Pau. Iaſ. de re.cred.ſed Dec. ibi tenet cum Pet.& Cy. ſed diſtinguendum, vt nouè dixi,in conſue. Pariſi.§.71. inter fideiuſſorem ex proprio contractu obligatum & tertium poſſeſſorem. ſi enim contra fideiuſſorem fuit lis debitè conteſtata,quia tunc conſtabat principalem, eſſe non ſoluendo, vel abſentem, & obligatio erat pura & clara, & ſic fideiuſſor conſtitutus fuit in vera mora in qua iniuſtè litem conteſtauit, tunc ſuperuenientia opulentiæ vel præſentiæ principalis ei non prodeſt, alioquin mora & fruſtratio prodeſſet quod eſt abſurdum, ſecus ſi actum eſt ante tempus vel ſi debitum non erat liquidum,vel ſi non conſtabat principalem eſſe non ſoluendo,ſed fuit lis conteſtata ad omnes fines vt quandoq; fit licèt inuito reo fieri non debeat, vel ſi qua alia iuſta & probabilis cauſa excludit veram morā & fruſtrationem à qua facilius excuſatur tertius poſſeſſor bonæfidei emptor & nūc certificatus de onere petito & abſentia principalis,quia nihilominus ſua intereſt cauſam agi, vt tutum recurſum euictionis, habeat in poſterum,vnde ſuperuenientia principalis vel facultatum proderit,& hoc iuſtum eſt,quia vtrique parti conſulitur.

SVMMARIVM.

1 *Dilatio ſecunda non debet dari, niſi ex cauſa iuſta, & probata, & num. 5.*

9 *Hæres producens teſtamentum debet mitti in poſſeſſionem, & aliter non conſtet morte defuncti.*

CONSILIVM. CI.

VIſis omnibus actis cauſæ vertentis inter Lingueriam,
vt hæredem dominæ Cochæ agentem, quàm in-
ter Bernardum de Samirana,ac Gualterinum Hugonem, Phi
lippum Bipholum vt filios & hæredes Antoniæ quondā vxo
ris dicti Bernardi reos principaliter conuentos, & Magdale-
nam quondam Hugonis Corbizi pro intereſſe ſuo opponen
tem,quàm etiam inter dictam Magdalenam agentem, & di-
ctum Bernardum ac hæredes dictæ Antoniæ reos principali-
ter conuentos,& dictum Lingueriam ſe pro intereſſe ſuo pe-
titioni Magdalenæ opponentem,& contradicentē. Circa pri
mam cauſam breuiter vt patet ex actis,electus ſum ad conſu-
lendum an Lingueria mittendus ſit in poſſeſſionem bonorū
dicti Bernardi,& dictorum hæredum Antoniæ in eorum cō
tumaciam ſecūdum formam ſtatutorum,de quibus in actis.
Attento ꝙ ex oppoſito pro parte Magdalenæ principaliter al
legata ſunt duo ſi bene inſpiciantur acta cauſę,& maximè ſub
die 9.& die 11.Februarij. Primum eſt, quod Magdalena, ha-
bet potiora iura.Secundum eſt, ꝙ data fuit dilatio procurato
ri Magdalenæ ad probādum de intereſſe ſuo in cauſa, in qua
Lingueria eſt actor,& elapſa prima dilatione petitur ſecunda
dilatio ad idem probandum,& ex aduerſo per Lingueriam di
citur ſe habere meliora,& potiora iura opponendo plura cō-
tra teſtamentum Frāciſcæ productum pro parte Magdalenę:
& ꝙ ſecunda dilatio ſtatuti non debet Magdalenæ, qui ante
petitionem ſecundæ dilationis fuerat concluſum in cauſa.
1 ¶ † Vnde pro concluſione prædictorum præſuppono ꝙ ter-
tius comparens ad cauſam pro intereſſe ſuo regulariter audi-
ri debet, ſi velit impedire miſſionem in poſſeſſionem,ſeu exe
cutionem ſententiæ, vel inſtrumenti, præſertim quando pe-
teretur procedi ad miſſionem in poſſeſſionem pro quantita-
te pecuniæ, vt in caſu noſtro.l.à diuo Pio.§.ſi ſuper rebus. &
ibi no. Barr. ff. de re iudi.c. veniens. el 2.& ibi notat Innoc.
de teſtib. & plenè no.in c.cum ſuper,de re iudicata.& per do
cto. in l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. Et ex hoc pa
tet, quòd rectè, & rite fecit iudex ſtatuendo procuratori,
Magdalenæ dilationem ad probandum, de intereſſe ſuo, ſeu
2 ſibi incumbentia. ¶ † Secundo præſuppono, quòd iudex
finita prima dilatione, regulariter non debet dare, ſecun-
a dam dilationem, [a] niſi petens ſecundam dilationem dicat,&
probet,

probet, ꝙ ipse in prima dilatione fuit impeditus probare. l. fi.cum ibi notatis.ff.de ferijs,& præsertim hoc erit verū quādo elapsa prima dilatione fuit impeditus probare, si diceremus petenti debere statui secundam dilationem, ex hoc efficeretur ius aduersarij deterius extrinsecus.l.mācipiorum,de ope.leg.& per Bar.& alios in d.l.fi.& per doct.in c.vltra tertiā.de testi.& per Saly.in l.1.C.de dila.facit. l. & si post tres. ff.si quis cau. Sed in proposito, si diceremus absque allegatione & probatione impedimēti dari debere secundam dilationem Magdalenæ, ex hoc extrinsecus efficeretur ius Lingueriæ deterius, quod patet, quia si non statuatur secunda dilatio Magdalenę, cùm in hoc iudicio ipsa non probauerit se habere potiora iura, mittetur Lingueria in possessionem bono-
3 rum, quæ possidentur per reos conuentos:† & eo ipso ꝙ possi-
* dentur per eos præsumentur esse de bonis* ipsorum reorū, vt no.gl.& doct.in d.l.maritorum.& expressius not. Bart.in d.l.à diuo Pio.§.si super.ff.de re iudica.& in leg.1.C.de priuile.fisci.& Bal.in aut.ei qui.C.de bo.author.iudi.possid.& in lege etiam. C. de execut. rei iudic. & sic consequetur seu consequi poterit Lingueria absque alia probatione possessionem dictorum bonorum, cuius possessionis commodum est magnum, vt institu.de interdict.§.commodum. ¶ Sed si concedatur secunda dilatio, mittetur Magdalena in possessionē eorum bonorum, quæ per dictum Bernardum & hæredes Antoniæ possidentur, quæ possidebantur per dictam Franciscam tempore mortis suæ. Et si Lingueria postea velit agere contra Magdalenam tanquam contra tertium possessorē ad ista bona tanquam hypothecata sibi per Bernardum, & Antoniam habebit necesse probare verè ꝙ spectabat ad Bernardum,& Antoniam iure dominij vel quasi l.& quæ nondum. §.quod dicitur. & l. si ab eo. ff. de pignorat. & notatur in §. item Seruiana. instit.de actio.& per Bart. in l. rem alienam, cum similib.ff.de pign.actio. ¶ Et idem si vellet agere Lingueria nō actione hypothecaria: sed aliqua via executiua contra dictam Magdalenam tanquam tertium possessorem ad quē peruenissent dicta bona, haberet necesse probare de dominio Bernardi & vxoris, aliter quam docendo de sola possessione,
4 vt no. Bart.in d.§.si super.† Commodū autem facilioris probationis, seu ꝙ quis releuetur ab onere probandi, videtur esse magnum, vt no.gl.in l.2.in prin.in versi.suspectum.ff.sol. mat.& in l.pen.C.deposi.& in lege, cogi in prin. in gl. versi. defensum.ff.ad Trebel. Et est magnum commodum habere viam executionis paratæ & expeditæ l. minor vigintiquinq; annis cui fide commissum.ff.de mino. Sed in petitione secūdæ dilationis, nec allegatur impedimentum intercessisse, durante prima dilatione, nec etiam allegatur ꝙ ius Lingueriæ per hoc nō sit deterius, nec alia colorata causa allegatur propter quam concedenda sit secunda dilatio : ergo illa dari nō debet, per regulam dictæ l.fi. Quinimò, vt dixi, apparent qđ
5 ius aduersarij efficeretur deterius. ¶ † Pro hoc bene facit qđ notat Bal.in d.l.fi.de ferijs.in versi.iuxta hoc incidenter quæro, quæ causæ cognitio &c. vbi dixit ꝙ quando post primam dilationem petitur sequēs dilatio, requiritur allegatio & probatio impedimenti.nec sufficeret allegatio sola sine probatione l.excusare.ff.de excu.tut. Nec etiam sufficeret probatio impedimenti sine allegatione : quia petitio nouæ dilationis non debet esse incolorata, sed iustificata per causam, secundū Baldum.allegat in argumentum l.si adulterium cum incestu §.idem Pollioni.ff.de adulter.& ff. de minori. l. minor autē magistratus.& in l.2.§.circa.ff. de doli excep. Et licèt Baldus dicat ꝙ in contrarium facit lex finalis.C.de annali exceptio. & non respondeat, tamen dico ꝙ dicta præcedens opinio in quam inclinare videtur Baldus est verior: & probatur ex notatis per gl.in l.secunda.ff.si quis in ius vocatus non ierit. & ibi clarius no.Bart.in prin.in versi. sed contra hoc videtur ꝙ
6 multæ &c.& Inn.in c.præterea.de dila.† vbi dicunt, pone ꝙ quis citatur vt compareat die feriata in fauorem hominum, certè quamuis regulariter quando est dubium an citatus teneatur comparere, tenetur in dubio cōparere & allegare causam propter quam non tenetur comparere l. si quis ex aliena.ff.de iudic.& d.l.2.ff.si quis in ius voca.& multæ sunt causæ in quibus potest procedi tempore feriato l.1.§. & secunda ff.de ferijs.tamē citatio facta pro die feriata, non valebit etiā parte non comparente:& nihil opponente, vt probatur in d. l. 2. in fine, nisi in citatione exprimatur specialiter causa ex qua appareat ꝙ in illa causa poterat procedi tempore feriato, vt not.gl.& doct.in præallegata l. 2. ¶ Et sic satis est ꝙ inspecta communi regula, citatio non procedat ad hoc vt ipsa citatio non procedat nisi aliud exprimatur: sed ita est ꝙ communis regula est, ꝙ secunda dilatio sine causa peti & dari nō dēt, vt in d.l. fi. ergo nisi exprimatur colorata causa propter
7 quam dari debeat à iudice, nō procedit petitio. ¶ † Nec obst. l.fi.C.de annali exceptio. quia ibi libellus generalis respectu petentis habet sua substantialia : nam quod in libello debeat exprimi & specificari causa, hoc fuit inductum solùm fauore rei, vt posset melius deliberare an velit cedere vel contendere l.1.in princ.& ibi notatur.ff. de edend. Nimirum si reo tacente, & nihil opponente procedit libellus quasi tacitè videatur suo fauori renunciare, vt d.l.fi.facit l.fi.C.de excep.& l.sed & si susceperit. in prin.ff.de iudic. Sed ꝙ dilationes debeant amputari, & sine causa plusquam semel non concedi, fuit inductum ne aliàs per calumniam & calliditatem quis persępe dilationem peteret l.1. in fin. C. de dila.& l.2.C.de tempo.appel. & sic in casu isto cessat ratio quæ est in casu dictæ l.fi.C.de anna.except. ¶ Istis sic præsuppositis infero partes domini Potestatis esse in hac prima causa pronunciare,& interloqui, non obstantibus exceptis dictum Lingueriam esse mittendum in possessionem bonorum dicti Bernardi, & aliorum reorum pro quantitate librarum, ducentarum,& expensis legitimis,& committere nuncio quòd dictum Lingueriam inducat in tenutam dictorum bonorum, & victum victori condemnet in expensis.& sic non debet procedere dominus Potestas ad statuendum secundam dilationem rationibus supradictis, & etiam ex quibusdam alijs quæ breuitatis causa pertranseo : quia prædicta sufficiunt. Quòd autem in ista causa non habeat Magdalena potiora iura, luculenter patet, quia mihi ipsa probauit; nec ostendit ꝙ in bonis Bernardi,& filiorum Antonię habeat aliquod ius. Et licèt allegauerit se habere ius in bonis hæreditatis Franciscæ, & eius testamentum produxerit, in quo Magdalena est hæres instituta pro dimidia.& dixerit ꝙ prædicta bona hæreditaria possidētur per Bernardum, & per hæredes Antoniæ: tamen ista sua petitio non concernit bona Bernardi & hæredum . vel saltē negari non potest ꝙ nondum constat ꝙ bona quæ possident Bernardus & hæredes Antoniæ sint de bonis hæreditatis dominę Franciscæ, ergo non constat quod in bonis possessis per Bernardum & filios Antoniæ Magdalena habeat meliora, & potiora iura. Nec ad hoc obstat si dicatur ꝙ quidam Marcus procurator dicti Bernardi tantùm comparuit,& respondendo libello dominæ Magdalenæ confessus est omnia cōtenta in libello esse vera : quia respondeo primò, ꝙ clarum est, ꝙ hoc nocet quò ad tenutam dandam in bonis hæredum Ant. in fauorem Lingueriæ: quia Marcus non comparuit nomine
8 dictorum hęredum. ¶ † Secundò respōdeo, quia mandatum Marci in causa, in qua ipse comparuit, non reperio fuisse productum ante cōclusum in causa: vnde postea non potuit pro
b duci [b] c.cùm dilectus. de fide instrum.etiam in iudicio summario videlicet in iudicio intentato secundum formā l. edicto.C.de edict.diui.vt no.Bal.in d.l.edicto.in versic.sed dubitatur an conclusio &c. ¶ Nec habet obstare si contra Lingueriam dicatur ꝙ instrumentum non est liquidum,& quòd non est probatum de debito, quia respondetur, ꝙ sufficit iuramentum præstitum secundum formam statuti sub rubrica de tenutis &c. ¶ Quò autem ad secundam causam super libello Magdalenæ, dico ꝙ etiam partes Potestatis sunt in pronūciando Magdalenam esse mittendam in possessionem bonorum hæreditatis Franciscæ quondam Nanis de castro Chiario, quæ spectabant ad ipsam Franciscam tempore mortis, & hoc pro dimidia. Et committi nuncijs curiæ, vt vadant & diligenter perquirant de dictis bonis, & dictam Magdalenam in possessionem ipsorum bonorum pro dimidia inducant, vt suprà,& dictum Lingueriam in hac causa in expensis con-
9 demnent. † Nam eo ipso ꝙ Magdalena producit testamētum*
* Franciscæ nō cancellatum, debet mitti in possessionem bonorum testatricis à qua fuit instituta hęres, etiam absq; eo ꝙ aliter probet de morte defuncti, vt no.Bar.in d.l.edicto.in ver. quæro vtrum substituto pupillariter &c. & sequitur etiā ibi Saly.quia testamentum nō daretur hęredi viuo testatore l.2. §.si

§.si dubitetur.& §.fi.cum l.sequēt.ff. quemadmodum testa. ape. & hæc sola præsumptio sufficit in hoc iudicio summario,secundum eos. Nec etiam expedit aliter probare ꝙ Magdalena sit hæres, vt not.gl.in d.l.edicto.in ver.legitimo.& ibi hoc sequitur Bar. Nec etiam est necesse exprimere,& specificare bona,sed nuntius postea lata sententia habet hoc inuestigare,iuxta notata in l.1.in princ,ff.de eden.ita inquit Saly.in d.l.edicto.* §.sancimus.in prin. Et sic est in hoc melioris conditionis Lingueria, quia eo ipso ꝙ inuenitur Bernardum, & heredes Antoniæ aliqua bona possidere,potest ipse induci in possessionem illorum bonorum,alio non probato,vt dixi suprà:secus est quò ad tenutam datā Magdalenæ,quia ipsa non potest induci in possessionem bonorum,quæ fuerunt Franciscæ tempore mortis suæ.Et quò ad illa bona hæreditatis Frāciscę Lingueria non fuit,nec est legitimus contradictor,quia non prætendit titulum testamenti, cuius vigore se mitti petat in possessionem bonorum hæreditariorum. Nec etiam ipse habet possessionem dictorum bonorum, nec allegat se habere titulum aliquē in dictis bonis à dicta Francisca, vel eius hærede.& per consequens non est legitimus contradictor,vt plenè legitur & no.in d.l.edicto.secundum veras & cōes con-
10 clusiones.†Quinimò Lingueria comparens tāquam tertius, & petēs copiā, non debuit audiri nisi primò de suo interesse doceret d.c.veniens,de quo nunquā docuit,& dato ꝙ docuisset,nō erat tale interesse propter quod ipse esset legitimus cōtradictor,vt dixi.Et ꝑ hoc patet, nō habere obstare ꝙ ipse Lingueria se opposuerit quominùs dictum testamentum in publicam formam redigeretur, eo quia dicebat ꝙ notarius qui de eo fuit rogatus non expleuit illud &c.Et si sua aliquo modo possit interesse vel sibi damnum eueniret, petiit super hoc consilium sapientis.Et extat statutum ꝙ si aliquid spreta petitione consilij gestum fuerit, non valeat &c.quia ad hoc respōdeo primò ꝙ consilium sapientis fuit petitum conditionaliter si sua interesset. & certè non videtur sua interesse, quia illud testamentum concernit bona hæreditatis Franciscæ non aūt bona Bernardi & hæredū Antoniæ de quibus tractat Lingueria. Secundò,quia ex inspectione testamenti Franciscę ꝓducti in causa, non apparet quod fuerit de mandato iudicis in publicam formam redactum post dictam petitionem con-
11 silij,sed potius ante, vt patet ex subscriptione &c. ¶ † Tertiò, quia istæ exceptiones videlicet ꝙ testamentum sit falsum, vel nullum, aut similes regulariter non habent impedire dictam missionem in possessionem l.2.C.de edic.diui. Quinimò dicit Baldus in l.quæstionem.C.de fideicommis.quod etiā sufficeret si testamentum esset in scriptura priuata confectum, dummodò non appareret prima fronte abolitū vel vitiatum.

ADDITIONES.

a ¶Dilationem. vide Auffre.in addi.Deci.Tholo.115.

* De bonis.] Adde Bar.ad l.quidam in suo.ff.de condi.instit. Bald.ad l.ob maritorum.C.ne vxor pro marito.& ad l.de his.C.de furt.&ad l.si ego.§.dotis.ff.de iu.dot. Natta.

b ¶Produci. Imò quandocunque ex quo non fuit oppositum.

* Testamentum.] Adde ꝙ hæres exhibito testamento,si posſidet,petere potest,se confirmari in possessione,vt per Alex.latè ad l.primam. C.de Carbo.edic. quod est notabile, quia hoc remedium est magis summarium, quàm quodlibet aliud interdictum retinendæ,vt patet in l.2.C.de edic.Diui. Natta.

* In d.l.edicto.] Sali.ibi ponit formam libelli,quam vide,& nota istud de nuncio,quod comprobatur ex dictis Alex.ad l.à Diuo.§.si sup rebus.col.7.versi.item circa hoc. Dec.ad c.cū parati.de appel. Natta.

SVMMARIVM.

2 *Mandati defectum opponens quando debet probare.& num.3.*
4 *Iurans præsumitur certus & deliberatus.*
5 *Dicta in prima positione,nō censentur repetita in sequentibus.*
9 *Pactum iuratum de non probanda solutione nisi per instrumentum redditum incisum : valet.*

CONSILIVM CII.

Viso processu inter Georgium quondam Fini agentē,& Georgium Francisci Pasquini se defendentem coram Potestate terræ Mutilianæ, & allegationibus aduocatorū vtriusque partis, & literis domini Potestatis dictæ terræ me requirentis,vt consulam quæ futuræ sint partes suæ.¶ Discutiam primò an sit fundata intentio actoris. ¶ Secūdò an in totum vel pro parte, & pro qua parte sit fundata intentio rei.
1 † Circa primū videtur sufficienter esse fundatam intentionē actoris per instrumentum publica manu confectum,pro quo præsumitur & fidem plenam facit l.cum precibus. C.de proba. c.2.de fide instr. Etiam est fundata intentio agentis ex statuto sub rubrica,de modo procedendi in causa quando de debito apparet publicum instrumentum . Nec obstat si dicatur ꝙ illa executio peti non potuit sine speciali mandato procuratoris,*& ꝙ non apparet de mandato procuratoris dicti Georgij,quia ad hoc breuiter respondeo,ꝙ etiam dato ꝙ verum esset,ꝙ requireretur specificatum mandatum, tamen sufficit ꝙ fuit pronunciatum die 4.Maij ꝙ procurator habebat legiti-
2 mum mandatum. † Et illa interlocutoria quò ad partes transiuit in rem iudicatam, & pro veritate habetur c.cum dilecti. & ibi glo.fi.de elec.& plenè in c. cum cessante.de appel.& in l.quod iussit.ff.de re iudic.& in l.arbitrio.ff.qui satisd.cog.& in l.post sententiam.C.de sent. specificè notat in terminis no-
3 stris.Bart.& alij in l.licèt. C. de procur. † Præterea attento ꝙ non fuit opposita exceptio contra mandatum vel procuratorem,nec à principio nec in medio. Videtur ꝙ ille qui vult re-
* pellere * procuratorem, habeat necesse subire onus probandi, vt no.gl.in l.Pomponius.§.rati.ff.de procur.& in d.l.licet.& glo.& Inno.in c.1.de elec.in 6.& Io.And. in c.qm̄ contra.de prob.& Bal.Salic.& Paulus de Cast. in d.l.licet per illum tex. & Ang.in d.§.rati.& Canonistæ & alij,& maximè Io.de Imo. in ca.cum in iure.de offic.delega.Non obstat etiam si dicatur ꝙ Miserolus Bartolinus, & Xantes pro quibus Gregorius cōstituit se debitorem principalem Georgij non erant debitores, & quòd de eorum debito non apparet. Quia respondeo quod etiam dato quòd illi non fuissent debitores, tamen Gregorius tenetur attento maximè iuramento suo, vt egregiè decidit Barto.in l.si quis pro eo.in versi.octauò prohibetur &c. ff.de fideius.& Ang.in l.hi qui.eod.titu.& iuramentum semper seruandum est, vbi seruari potest sine interitu salutis ęternæ.& c.si verò,& c.cum cōtingat.de iureiur.c.2.de pact.lib. 6. Et operatur ꝙ actus valeat omni meliori modo quo vale-
4 re potest,vt l.cùm pater.§.filius matrem.ff.de lega.2.†Et pręsumitur certioratus & deliberatus quis accedere ad actum, super quo iurat,vt no.Archi.in d.cap.2.& declarat Anto.de But.in cap.si diligenti.de fo.comp.in versi. fallit primò &c. Et patet ex his quæ leguntur & not.in c.ex rescripto.de iureiur.¶Venio ad secundum,an fundata sit intentio rei, adeò ꝙ debeat in totum, vel pro parte absolui. Et dico ꝙ primò est fundata intentio rei in summa librarum viginti nouem,& in solidis quatuordecim, debita per actorem reo ex causa mutui,quam summam actor offert se paratum compensare in illo resto librarum nonaginta sex,& solidorum decem & octo, petito,prout in libello,& reus acceptat etiam hanc compensationē fieri.Item est fundata intentio rei in libris duodecim Bononien.quas consensit actor compensari reo occasione sequestri facti de dicta summa ad instantiā magistri Iacobi Magnani,vt constat in actis.¶In alio non reperio sufficienter esse probatam intentionem rei. Et licèt actor respondēdo duodecimę positioni,confiteatur quod Gregorius pro ipso,Georgio,& pro sua commissione soluit Panighero Magnano solidos quindecim & in decimaquarta positione fateatur ꝙ soluit dictus Gregorius ipsi Georgio solidos decem,*& in decima sexta positione fateatur quòd soluit dictus Gregorius ipsi Georgio florenum vnum.Et in 16.positione fateatur quod Gregorius soluit pro d.Georgio Maxano.lib.14. tamen hæc probatio nō releuat, nam per instrumentum debiti est clarè probatum quòd Gregorius erat debitor Georgij in summa librarum centum quinquaginta duarum,& confitetur actor in libello,quòd est satisfactum sibi actori de dicta summa, & quātitate librarum nonaginta sex,& solidorum decem & nouem suprà.Ergo si reus vult probare se satis fecisse de dicto resto librarum nonaginta sex,& solidorum decem & nouē, vel eius parte oportet qd̄ probet quod allæ summæ de quibus fit mentio in dicta 12.14.16.17.positione fuerint solutę postquam fuerat satisfactum d.Georgio à summa librarum nonaginta sex,& solidorum 19.suprà aliàs illa probatio non con-clu-

cluderet.c.in præsentia.de proba.l.non solũ.§. sed vt probari.cũ ibi not.per Bar.ff.de ope.noui nunc.& not.in cle.fi.de rescri. Nec obstat si dicatur ꝙ iungendo primam positionẽ, in qua dicitur quod Gregorius pro solutione residui dicti constituti,dedit,& soluit d.Georgio infrascriptas res, & bona &c.cum illis alijs quatuor positionibus, videtur actor cõfiteri ꝙ fuerũt soluti pro residuo dicti cõstituti; quia ad hoc respondeo primò,quod ex prima positione,& eius respõsione non potest se aliquo modo fundare Gregorius cõuentus, quia illa prima positio Gregorij fuit per actorem absolutè negata, nec in aliquo est probata saltem quantũ ad summas cõtentus in dictis quatuor positionibus. ¶ Secũdò respõdeo,ꝙ illa prima positio habet respectum solum ad bona cõtenta in primis quinque positionibus,in quibus oratio est imperfecta:nisi suppleatur per cõtenta in prima oratione,sed non habet respectum ad aliàs positiones in quibus oratio est per
5 fecta,quia dicta in prima positione non intelligũtur repetita in sequentibus,vt declarat Bart. & alij in l.1.in princ. ff.de public.& hoc fuit de mente ipsius Gregorij producentis positiones. Nam in prima positione loquitur de his rebus quæ fuerant traditæ Georgio, & post dictam quintam positionẽ incipit ponere res quæ fuerunt traditæ alij quam Georgio. & saltem verba illa sunt dubia . scilicet an referantur ad di-
6 ctas quatuor positiones,† vnde in dubio fieri debet interpretatio cõtra illum,qui se fundat ex ipsa scriptura.l.veteribus, cum ibi no.ff.de pac.& d.c.in præsentia.Aliam quantitatem nõ est cõfessus dictus Georgius recepisse.Ad prædictorũ con
7 firmationem bene facit, † quia plures cõfessiones & responsiones vnius & eiusdem respõdentis, sic debent interpretari, vt vna nõ cõtrarietur alteri:ità inquit Bal.post Petr.& Cy.in l.cùm falso,ad finem.C.de iur.& fac.igno. bene facit text.in c.cum tu,de testibus.& quod no.Cy.in l.in exercendis.C.de fide instru.& Bar.in l.scripturæ.eo.tit.expresse Salyc.in proposito nostro in respõdente positionibus hoc firmat in l.cũ precũ,in fi.ff.de libera. causa. quia non est verosimile secundum eum,ꝙ incontinenti voluerit se corrigere.l. nam ad ea. ff.de condit.& demõst.Fortius voluit Pet. de Anch.in consi. 258. ꝙ debeat fieri interpretatio. quod respõdens libello nõ videatur cõtrariari suo libello, ergo cum semel negauerit absolutè contenta in prima positione,si vellemus dicere ꝙ positiones illæ quatuor,quas cõfessus est, habeant relationem ad primam , ꝙ cõfessio trahatur etiam ad cõtenta in prima positione,esset sibi cõtrarius. Item per ea quæ dicam,infrà allegãdo Spec.in tit de proba.§.fi.apparebit quod illis positionib. nõ tenebatur respõdere d. Georgius.vnde stante pronunciatione iudicis,ꝙ si positionibus fuerit respõsum, quibus nõ erat respõdendum,habeatur pro nõ responso, apparet ꝙ illæ respõsiones non obstant. ¶ Videamus ergo nunc vtrum per testes aliquid vltra prædicta sit probatum.Et reperio esse inductos
8 duos testes quorum vnus est Gaspar,alius est Xãtes.† Primus non probat etiam semiplenè, quia est cõsanguineus producentis,ideò nõ est omni exceptione maior:adeo quòd in eius defectum possit deferri iuramentum in defectum semiplenę probationis,vt expresse no.Bar.ff.de iureiur. in l.admonendi.circa medium.vbi pro hoc,alleg.no.per gl. in l.etiam matri.ff.de probat.Et ita etiã no.Ant.de Butr.in c.fi.de iureiur. Bene facit quod not.Bart.in l.qui testamento.§.1.ff.de testa. Item non probat alijs rationibus,quas adducam circa sequẽtem testem,qui nominatur Xantes,& iste etiam non probat. tum quia vnicus & singularis.cap.in omni.de testi.l. iurisiu-
9 randi.C.de testib.†Item: quia in instrumento dicti constituti dictus Gregorius cõuenit non probare solutionem, vel aliquam satisfactionem dicti debiti in totum,vel pro parte,nisi
a per illud instrumentum redditum incisum, ᵃ & iuxta dictam conuentionem fuit appositum iuramentum : vnde propter
* talem conuentionem iuratam * aliter probare non potuit: vt firmat Spec.& Io.And.in tit.de probat.§.fin.ver. sed quid si debitor iurauit se nõ probaturum nisi per instrumentũ incisum &c.argum.ca.si verò & c.ad nostram.el 2.de iureiur.Et istud etiam tenet Lapus,Domi.& Abb.in c.quamuis,de pac. in 6.& Ioan.de Imo in c.2.de proba.Potest etiam dici quòd dicti testes non fuerunt legitimè recepti in cõtumaciã Georgij:quia eius cõtumacia non fuit accusata, prout in specie dictat statutum sub rubrica,de citationibus. Et per ista apparet nõ esse opportunum insistere circa pœnam petentis debitũ solutum,de qua in statuto, quia nec per cõfessionem partis, nec aliter legitimè est probatum quòd illud quod petitur esset solutum.¶ Ex quibus breuiter concludo quòd partes domini iudicantis sunt in exequendo, & committendo executionem dicti instrumenti realiter & personaliter cõtra dictũ Gregorium pro quantitate librarum quinquaginta quinq;, & solidis quinque Bononien. realiter & personaliter secundum formam statuti sub rubrica, de ordine procedẽdi in causis,quando de debito apparet publicum instrumentũ.Et hoc pro resto summæ petitæ in libello dicti Georgij,idest pro resto librarum nonaginta sex, & solidorum decem & nouem Bononenorũ. De qua summa librarũ nonaginta sex,& solidorũ decẽ & nouẽ,deducuntur dictæ summæ,de quibus suprà.

ADDITIONES.

* Repellere.] Contrarium tamen voluit Bart. ad d.l.licèt.sed opinio Alexandri hic est communis, vt ipse testatur ad d.l. licet. & Fel.ad c.quoniam contra.col.pen.de probat. Natta.

a ¶ Incisum.Sed ꝙ tale pactum non valet,tenent gl.Bart.in aut.vt fine prohi.ma.ad finem.Spec.de proba §.3. videndũ.vers. sed pone.Bal. consi.317.lib.4.Pet.de Anch.repeti.c.1.de const.Maria.Soc..c.si diligenti.de foro compe.Imo.cons.37.Alex.l.iubemus.C.de iudic.Ias. consi.170.lib.1.Hyppo.Marsi.repe.rubri.de proba.fol.7.& bene. Et licèt Bal.consi.33.verba instrumenti.lib.1.istud limitet quando debitum per instrumentum publicum probatur tamen hæc limitatio non quadrat.

* Conuentionem iuratam.] Cautela est vt procuret testes recipi ex officio iudicis; Alex.ad auth.iubemus.col.pe.C.de iudic. Fel.ad d.c 2.circa fin.de prob.post Spec. Natta.

EPITOME.

SVPER remedio.l.diffamari,adeundus est iudex ad quem spectaret causa principalis.

CONSILIVM CIII.

Consideratis his quæ in themate narrantur, & his quę subtiliter & eleganter per aduocatum episcopi Cremonensis allegata sunt, videtur concludendum,ꝙ iudicium præsens motum contra præfatũ episcopum per dictos Arpinellum de Cassatæ & eius fratrẽ, laicos super remedio.l.diffamari.C.de inge.ma.debeat & de
* buerit tractari coram iudice * seculari,qui futurus fuisset iudex contra dictos de Cassate si conuenti fuissent per præfatũ dominum episcopum,nõ autem coram iudice ecclesiastico, qui esset iudex ordinarius causarum, quæ via directa mouerẽtur contra dictum dominum episcopum. Nam hæc cõclusio probari videtur,per id quod no.Bart.in l.libertus,la 1.ff.
1 de in ius voc.† vbi dicit quod si libertus petat statui terminũ
* patrono ad agendum faciendo citari * ipsum patronum,non petita venia, dicitur incidere in pœnam edicti impositã liberto vocanti patronum in ius sine venia; sed quantum ad alia, dicitur sustinere partes rei, non actoris, secundum Bart.per ea quæ habentur in lege,nõ solùm.§. qui remissionem. ff. de ope.noui nuntia. ¶ Secundò cõfirmatur per ea quæ no. Bart. in l.in criminali.C.de iuris.omnium iudic. vbi text.dicit qd actor, qui vocauerit aduersarium ad vetitum examen priuatur actione. Si autem reus fuerit ille qui traxit aduersariũ in vetito examine,habetur pro cõdemnato. Quærunt ibi gl. & doc. quomodo potest reus trahere actorem inuitum ad iudicium in vetito examine,attẽto quod nemo inuitus cogit̃ agere,vt in C.vt nemo inuitus agere.in rubro & nigro.Et respõdet Bat.ibi ꝙ potest exemplificari in reo,qui facit statuere terminum actori ad agendum, secundum formam d.l.diffamari.Nam si hoc modo trahat actorem inuitũ coram vetito examine,& sic coram incompetenti iudice, habetur pro cõdemnato,& intentio Bar.ibi videtur esse ꝙ reus intentando remedium d. l. diffamari, debeat trahere actorem coram iudice, quem actor fuisset adíturus,ille enim est iudex non vetitus. Pro hoc etiam facit id quod no.Bar.in l.si societatem.§.arbi
2 trorum.ff.pro socio.in versic.quæro quis erit iudex &c.† vbi cõcludit quòd quando officium iudicis pro reductione laudi ad arbitrium boni viri imploratur à reo cui competit ex-
a ceptio, iudex competens erit iudex ᵃ cui suppositus est ipse reus

reus, per l. cùm hi. §. transactiones alimentorum. ff. de trans-
3 sac. & per l. fi. C. de vsu pupil. vbi similiter probatur, † quòd si recepti sunt pro parte rei testes ad æternam rei memoriam debent examinari coram iudice cui subijcitur reus, corã quo causa principalis agenda esset: vt etiam notat Bar. in d. §. transactionem. Comprobatur per id quod not. Bal. in l. acceptã.
4 in 13. q. C. de vsuris. † vbi quærit, si debitor velit creditori offerre pecuniam debitam in iudicio, & creditore recusante recipere velit debitor eã deponi facere authoritate iudicis, ne vllam moram, vel pœnam incurrat secundum formã illius. l. acceptam, quis erit super hoc iudex competens: & sic an debitor sequi debeat forum creditoris, an verò forum iudicis ipsius rei? & concludit notabiliter Bald. quod forum iudicis ipsius rei, non forum creditoris, quia iudicem adit, vt reus, non vt agens. allegat. l. in contractibus. §. fi. C. de non nume. pecu. istud etiam videtur velle in simili Spec. & Ioan. And. in titu. de compe. iudic. adi. §. 1. versi. sed quomodo potest præ-
5 missa pœna &c. dum concludunt † q̃ si laicus actor traxit clericum coram iudice seculari, cum deberet eum trahere corã ecclesiastico poterit dictus clericus coram iudice ecclesiastico petere vt eum absoluant ab eo, in quo tenebatur illi laico. Et hoc, in pœnam laici trahentis clericum coram vetito examine, iuxta d. l. in criminali. Et sic in casu prædicto debet super dicta pœna adiri iudex ecclesiasticus, sicut debet adiri super causa principali, pro quo allegat ibi Io. And. id quod habetur in c. olim. de iureiur. cum si. Pro hoc etiam bene facit. l. cum vendente & quod ibi notat Iac. But. & Bal. C. vbi cau. fiscales. ¶ Hoc expressius in specie firmat Ant. de But. in cap. quintauallis, de iureiur. in ver. venio ad quartum coram quo &c. vbi apertè dicit quod in remedio dictæ l. diffamari, inten
* tando per reum debet adiri iudex * rei, per dictam l. fin. C. de vsu. pupilli. & per notata per Bart. in d. §. arbitrorum. Idem etiam expresse dicit Ant. de Butr. in c. si clericus. in vlti. q. de foro compet. vbi etiam pro hoc allegat notata per Fede. de
6 Senis, consi. 275. † Et quia naturalis origo causæ magis debet attendi, quàm accidentalis. l. qui habet. in prin. ff. de tute. sed origo naturalis indicat, q̃ ista causa debeat agi coram iudice dictorum de Cassate, qui conueniendi sunt à domino episcopo coram iudice laico d. c. si clericus, ergo non debet attendi quod accidentaliter dicti de Cassate propter diffamationem velint facere statui domino episcopo terminum ad agendũ. Et idem etiam voluit ipsemet Ant. de But. in c. si diligenti, de foro compet. vers. sed posito quòd requiratur sententia. Hoc idem est de mente Io. de Imo. c. cùm sit generale, in princ. de
7 foro compet. † vbi dixit quod licet regula sit quòd actor sequatur forum rei; tamen illud est verum quando principaliter quis agit de aliqua re: secus si agatur de exceptione, vt qa ille qui prætendit habere exceptionem petat aduersario imponi silentium perpetuum de facto eum molestanti, vel inquietanti, iuxta notata in l. si contendat. ff. de fideiuss. & in l. Aurelius. §. centum. ff. de libe. leg. ¶ Hisdem verbis etiam vtitur D. Abb. in c. si quis contra clericum. in prin. de foro compe. vbi adducit rationem allegatam per Ant. de Butr. in d. c. si clericus. & in d. ca. quintauallis. licèt de eo mentionem non faciat. Fortificantur prædicta per ea quæ notat Ant. de Butr.
8 in c. cum inter. in fi. de exceptio. † Vbi quærit, an si quis habeat exceptionem, & super ea imploret officium iudicis, petendo imponi silẽtium perpetuum aduersario, an repellatur
* exceptione excommunicationis? & dicit quod non, * quia de eo iudicandum est vti de reo, per notata per Fede. de Senis in consilio præallegato. & reus non repellitur à iudicio, licèt sit excommunicatus, vt d. ca. cum inter. & in c. intelleximus. de iudi. Et quia secũdum eum, quicquid agit prædictus excommunicatus ordinatur in finem defensionis, pro quo allegat notata per Innoc. in ca. lator. qui fi. sint legi. ¶ Nec prædictis obstat si diceretur etiam si episcopus mouisset litem contra dictos de Cassate, potuisset eam mouere coram dicto iudice ecclesiastico, eo qđ d. res super quibus vertitur controuersia spectant ad ecclesiam, iuxta ea quæ plenè traduntur in d. c. si
9 clericus. † Quia respondetur quòd imò tractari debuisset co
* ram iudice seculari, cui reus * suppositus erat, nisi in libello deductum esset quod res ecclesiæ per fraudem vel violentiã vel dolũ detinebatur, vel ex cõtractu nullo, secundum quod plenè traditur per Inn. in d. ca. cum sit generale. & per Host. & Io. And. in d. ca. si clericus. & Archi. 16. q. 1. in canonibus. & secundum Io. de Imo. in d. c. si clericus. videtur magis cõmunis conclusio, sed huiusmodi qualitates non deducuntur in petitione illorum de Cassate: imò nec ibi narratur qđ episcopus dicat illas res esse ecclesiæ, ergo sumus in regula quod actor debuisset sequi forum rei. l. 2. C. de iuris. omnium iud. & d. c. cum sit generale. & sic episcopus debuisset agere corã iudice seculari: igitur etiam in dicto remedio. l. diffamari. intentando, est idem iudex secularis adeundus. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

* Coram iudice.] Ad confirmationem facit, quia qui petit alteri perpetuum silentiũ imponi, naturaliter, & originaliter dicitur esse reus & gaudet priuilegio reorum, vt per Decium consil. 3. circa fi. & cõs. 43. in prin. & ad l. fauorabiliores. ff. de reg. iur.

* Faciendo citari.] Nota q̃ qui prouocat dicitur actor, quod Decius inducit ad materiam singularis certaminis, seu monomachiæ, cui duello vulgo nomen est, consi. 487. col. 2. Natta.

a ¶ Iudex. Alex. sup. lib. 2. consi. 131. nu. 1.

* Debet adiri iud.] Contra tenet latè Afflict. decisi. 268. sed opinionẽ Alex amplectitur Soc. cons. 94. In causa vertente. lib. 3. Fel. ad c. fin. autem. in fi. de rescrip. Georg. Natta ad cap. sæpe. in princ. col. 41. de verbo. signific. & Cagnolus ad d. l. diffamari, vbi testatur esse opin. communem. Natta.

* Quòd non.] Hæc sententia Antonij à Butrio non est vera, vt per Alex. ad l. libertus. ff. de in ius voc. Natta.

* Cui reus.] Vide Fel. ad cap. si clericus. in fi. Afflic. decis. 275. Nat.

SVMMARIVM.

1 *Appellatione deserta iudex ad quem, desinit esse iudex.*
3 *Notarius & alius etiam iure canonico à iudice per solum iuramentum recusari potest.*
6 *Notario non statur de commissione sua.*

CONSILIVM CIIII.

Circa primum dubium, an post lapsum dictorum 25. dierum instantia causæ appellationis ct perempta, adeo q̃ non possit vlterius pronuntiari, nisi super ipsa desertione: res mihi ad modum clara videtur ex verbis statuti, dum dicit, dummodò causa ipsa appellationis intra 25. dies iuridicos determinetur, & vltra dictos 25. dies instantia causæ appellationis nõ duret. & probatur hoc in cle. pen. de appell. & ibi expresse gl. in verbo
1 appellatus, quæ expressè firmat † quod elapso tempore instã-
a tiæ appellationis nõ valeret sententia postea [a] lata in fauorem appellationis, vt etiam tenebat Host. in c. ex ratione. de appella. & ideo gl. in dicta cle. per illũ text. reprobat hodie opinionem cõtrariam; quam ante dictam clemen. pe. tenebat Inn. in d. c. ex ratione. Vbi volebat valere sententiam latam postea in fauorem appellantis & malè, quia vt dicit Host. & gl. Io. And. in dicta clemen. elapso tempore prosequendi & terminandi appellationem firmat manet prima sententia, ac si nunquam esset appellatum. l. 2. in fi. & l. fi. §. illud: C. de tempo. appe. & & l. si contra. de appel. & in d. clem. pen. & sic dicta secunda sententia censeretur lata à non suo iudice, & per cõsequens non valeret. ca. at si clerici. de iudi. & C. si à non compe. iudi. per totum. Et istam opinionem communiter sequuntur doc. in d. c. ex ratione. & in dicta clem. pen. & notat Bal. in ca. sancimus. ad fin. in titu. quo temp. mi. & Bal. & expressius Saly. in aut. ei qui. C. de temp. appel. & expeditum est quòd iudex non debet illud facere, sed pronuntiare super desertione, scilicet desertam esse appellationem. l. si pręses quasi desertam. C. quomodo & quando iudex. & notat Barto. & alij in l. eos. in princi. C. de appella. Quod autem illud tempus 25. dierum sit præfixum instantiæ patet expressè ex verbis statuti, & ex notatis per doct. in l. properandum, in princ. C. de iudi. & in c. de causis. de offic. deleg. & per Io. Andr. & in addit. Spec. in titu. de iudi. delega. §. restat. versic. quid si in statuto. & Bal. in l. obseruare. §. proficisci. ff. de offi. procon. in quib. locis etiã communiter doct. concludunt sententiam latam perempta
2 instantia esse nullam. ¶ † Circa secũdum dubium, quo quæritur, an si notarius fuit iuratus suspectus: tamen postea examinauit testes, & in præfatione testificatus continetur quòd ipse no-

se notarius hoc fecit de commissione iudicis, examinatio sit nulla:& per consequens testes non probant, stante, etiam quod non examinauit testes super interrogatorijs partis aduersæ iã productis?Respondeo quod non valet examinatio prædicta.
* Primò,quia quò ad recusandum notarium* ratione suspicionis sufficit solum iuramentum: quia ex hac recusatione non infertur magnum præiudicium:ita in specie consuluit Petr. de Anch.in consi.263.incip. Subtiliter & ad plenum &c.allegat in argumentum.l.thesaurus.ff.ad exhib. & c. ex literis,
3 de testi.in integ.† Et plus dicit quod licèt in recusatione iudicũ, sit differentia inter ius ciuile,& canonicum, quia de iure canonico oportet plenè probare causas suspicionis, sed de iure ciuili hoc non requiritur,vt legitur & not. in l. apertissimi. C.de iud.& in c.cum speciali,de appel. & in ca. suspicionis. de offic.delega.Tamen in recusatione notarij, & consultoris & procuratoris: quia de iure canonico reperitur immutatũ, militabit adhuc ratio posita in d.l. apertissimi. & non requiretur expressio causæ,& plena probatio, & lites sine suspicio
4 ne procedent : † facta ergo recusatione prædicta ligatæ fuerunt eius manus,& quicquid ab eo gestum est nõ tenet, sicut dicimus in iudice recusato.l. 1 .C.si qua. prædi.pote. Notat Bart.in l.quia poterat.ff.ad Treb.& gl.in ca.quoties.el. 1.2. q.6.& 3.q.5.in c.quia suspecti.& Hostien.& Io.Andr.in d. c. cum speciali.& Salyc.in d.l.apertissimi. & Petrus de Ancha. in c.iudex ab apostolica.de off.deleg.in 6.per illum tex.qui hoc probare videtur,saltem in verbo,non potest. Et saltè procedit hoc de iure ciuili, quod est seruandum in terris Imperij.ita concludit Ioan.de Imo.in l.quidam consulebant.ff. de re iud.quia de iure ciuili tantum operatur sola recusatio, quantum operatur de iure canonico recusatio & probatio causæ suspicionis & pronunciatio super ipsis causis suspicionis, & super ipsa recusatione. vt probatur in d.l. apertissimi cum ibi no.iuncto.c.suspicionis.cum simi. ¶Sed clarum est, quod lata sententia super recusatione desinit omninò esse iudex,& nihil posteà agere potest, vt d.c.iudex.Ergo de iure ciuili idem erit facta sola recusatione;sed de iure canonico seruando in terris ecclesię posset procedere quod sola recusatio non operaretur.quod postea gesta essent ipso iure nulla,vt voluit Inn.in d.c.cũm speciali.& ita concordat opi.Io.de Imo. in d.l.quidam consulebant. de re iudi.& ista causa tractatur in terris Imperij;ergo &c. ¶Ad prædicta etiam bene facit qđ no.glo.in §.& quod sæpe.in aut.de trien. & semiss. in verbo artifices. quæ dicit quod notarius qui recipit testes, non dẽt
5 dari suspectus. ¶†Tertiò, quia de iure ciuili non potest committi examinatio testium per iudicem notario nisi fiat de cõsensu partium,vt notat Bart.in aut.apud eloquentissimũ. C. de fide instrum.& Ang.in l.iudices.eod.tit.& Rayn.in l.hac consultissima.§.si quis autem. C.de testa. per illud quod ha-
6 betur in §.illud.in aut.de fun. fune. ¶ † Quartò,quia posito quod iudex potuisset committere; non sufficit quod in scriptura eiusdem notarij enunciatiuè dicatur quod ipse examinat dictũ
b testem ex commissione iudicis,nisi probetur b de illa cõmissione,in aut.si quis in aliquo.C.de eden.& per notata p doc. in c.quoniam contra.de proba.& in c.cum iure. de offi.delega.cum simi.¶Fortius tenuit Host.Io.And.Ant.de But. & D. Abb.in d.c.quoniam contra, quod etiam si expressè fuisset rogatus ipse notarius de commissione examinationis testium sibi facta à iudice, non sufficeret ad hoc probandum scriptura ipsiusmet notarij,argumen.l.1.C.de mandatis princip.& in l.omnibus.C.de testi.& l.prohibitum.C.de iure fisci.lib.10. Et cum illa opinione etiam transit Io.And.in c.cũ quid vna. de regul.iur. in 6.& Federici. de Senis in consil. 199. incipi. Quæritur an domina Margarita.& ita expressè Bald. in l.iurisiurandi. C.de testib.& in d.l.iudices.& in l.ad egregias personas.ff.de iureiuran.& Saly.in dicta aut. apud eloquentissimum.vbi reprehendunt Bart. qui contrarium tenuit in l.ex sententia.ff.de testa. tutel. Et respondent ad rationes suas, vt ibi per eos,quod bre- itatis causa omitto, postquam ita se habet magis communis opinio à qua in iudicando non est rece
7 dendum,vt traditur in locis vulgaribus.† vbi autem prædicti defectus non interuenissent,sed solùm defectus,quod nõ fuit interrogatus super interrogatorijs partis , contra quam producuntur testes,tunc si non fuerunt interrogati de causa sciẽtiæ & interrogatorijs, continebatur quòd interrogarentur: & tunc testes non probant nisi iterum examinentur & interrogentur de causa scientiæ: ita notabiliter dixit Ioan.And.& Ant.de But.in c.cum causam quæ inter Archiepiscopum . de testi. Sed si iterum interrogarentur suppleretur dictum eorum.c. per tuas. de testi. Et ex his patet responsio multiplex circa secundum dubium. Alex. Tartagnus.

ADDITIONES.

a ¶Posteà.sup. lib. 4.consi.lib.10.nu.7.
* Notarium.] Ad iudicem pertinet notarium eligere, sed suspectus recusari potest;Bal.consi.137.ad officium ius dicentis.lib.3. Et vide de hoc Fel. ad c.quoniam contra. in 2.not. de probat. & ibi Dec. & Philip.ad c.cum speciali.q.18.de appel. Natta.
b ¶ Probetur.sup.lib.3.consi.213.nu.6.

EPITOME.

PROBATIONES non sunt de substantia sententiæ pro qua etiam si non appareat præsumitur ex quo non est appellatum,nec potest nullitas etiam euidens obijci post lapsum tempus statuti.

CONSILIVM. CV.

Ponderatis narratis in themate, sentio dictum B.super dicta nullitate nõ debere obtinere. & primò videndnm est quæ causæ nullitatis allegentur. prima est quòd declaratio iudicis fuit facta sine probationibus,eo quia non apparet testes fuisse examinatos. licèt iura
1 uerint. † Et hæc prima causa nõ videtur sufficere,quia dicta declaratio iudicis per quam declarauit drctum B. remouendum à cura cuiusdam absentis tanquam mente captum,præsumitur facta ex vera & iusta causa , cum ab ea declaratione non fuerit appellatum.c.cùm inter,& ca. sicut, de re iudi. & apertè probatur.in c.bonæ.el primo,& ibi Innoc. de elect.c. in præsentia,& ibi notant doc.de renun.& notant doct.in c. quoniam contra,de probatio.& in c.cùm in iure. de offi.deleg.& no.Spec.in tit.de sen.§.vt autem.versic.& no. secundũ quosdam &c. & est magis communis opinio. doct. vt inquit Ioan.de Imo.in d.c.cum in iure. Et procedit hoc etiam in decreto iudicis,& in sententijs,quæ etiam de sui natura nõ trãseunt in rem iudicatam,quia pro eis presumitur si ab ipsis nõ est appellatum,vt no.Innoc.in d. c.quoniam contra. ad fi.& in d.c.bonę.& sequuntur doc.in dictis locis prox.alleg.& in d.ca.in præsentia.per id quod legitur & no.in ca.ad repri.de offi.ord.& in c.sacro.de senten.excommu. & notat Specu.in tit.de emp.& vendi.§.nunc dicendum restat.versic. & scias, & Bal.in l.cum hi.§.si prætor .ff.de transactio. cum suis con
2 cordantijs † & tantò magis hæc procedunt cùm dicta declaratio fuerit facta iam est tempus annorum decem , & vltrà : quo casu fortius præsumitur omnia ritè & rectè gesta,vt no. Hostien.& Ioan.Andr.in dicto c.in præsentia, & in d.c.cum inter & Cy.in l.emancipatione.C.de fide instrumen.& Bart. in l.admonendi.de iureiurand.& Baldus in c.1.de mili. vas. qui contu.est.Bal.& Ange.in l.sciendum.ff.de verborum obligationi.facit.l.si filius. C.de petiti.hæredit. & l. si is qui in
3 aliena.in princ.ff.de acquirenda hæredit. † & sic non sequitur dicta testium non appareant, ergo non interuenerũt probationes, nisi aliter probetur negatiua per exhibitionem omnium actorum,vt notat Ioan.Andr.& alij in d.cap.quoniam contra.& Baldus & Angelus in l.sciendum.ff.de verb.oblig. & in c.cum ad sedem,per illum text.de restit.spolia.& notat Ioan.And.in addi.Spec.super dicto versi.& nota. secundum quosdam &c.& Barto.in l.2.qui ad ciuilia. C.de appellat.& in l.1.ff.si tutor vel cura.appell.& Baldus in l.si contra.C.de
4 appellat.facit.l.si.C.de reb.credi.cum similibus. ¶†Accedit
* ad cõfirmationem prædictorum, quia probationes nõ sunt* de substantia iudicij, vt notat Barto.in l.prolatam. ad finem. C.de sen.& ibi Baldus & Ang.& notat Bal.in l.is apud quẽ. C.de edend.& in l.cum & minores.C. si aduersus rem iudica.facit.l.in causæ.§.causa cognita.ff.de minor.& l.qui accusare.C.de edendo.& ca.1.vt ecclesiastica bene.Nisi iudex voluisset recipere probationes,& ita processisset ad sententiam, quia tunc erit nulla,& ita saluatur glo.in c.ecclesia S.Mariæ, de con-

de constit.& id quod habetur 2.q.1. primates. secundū Bal.
* in d.l.prolatam.& Ant.de But.* in d.c.ecclesia sanctę Marię.
5 ¶ † Allegatur & secunda causa nullitatis ꝙ dominus pretor monuit dictum B.ad audiendum voluntatem suam,non autem dixit ad audiendum sententiam, & sic videtur ꝙ nō valuerit,per notata per glo.& doc.in cle.sæpe.in ver. ad id. de verb.sign.& in c.cum contumacia.in gl.pen.de hære.in 6.& per Bar.in extrauaganti,ad reprimendum.in versic. super dicto crimine & per dominos de Rota in varijs eorum decisionibus,quas referunt doc.in ca.consuluit.de offic.deleg.in c. ad petitionem.de accus. bene facit l.aut qui aliter.§.1. ff.qđ vi aut clam.& quod notat glo.in c.fi.in ver. indeterminate. de rescrip. Tamen posito pro vero ꝙ monitio ad audiēdum
6 voluntatem iudicis,non sufficiat ad sententiam ferendā,† tamen videtur ꝙ præsumatur citationē interuenisse,quia præsumitur pro sententia etiam quò ad solennitatem & presumptionem citationis,si à sententia non est appellatum,vt quia lapsum sit decendium datum ad appellandum.vt no.Specu. in d.§.vt autem.ver.& nota secundum quosdam. & in titul. de ꝓba.§.1.ver.sequitur videre,plenè probat ac prosequitur post alios Io.de Imo.in l.4.§.condemnatum.ff.de re iudi. & bene probatur in d.c.bonæ.el primo. vbi negabatur citationem interuenisse,& tamen pp authoritatem sententiæ,& presumptionem quæ est pro iudice, præsumitur pro dicta sententia.
7 ¶†Posito etiam ꝙ dicta declaratio fuisset aliquo respectu nulla tamen non potest tunc dici de eius nullitate, eo quia statutum præcludit viam dicēdi de nullitate post lapsum decem dierum & lapsi sunt decem anni.Nec dicitur quod tale
a statutum non debeat intelligi de nullitate euidenti, [a] per id quod habetur in c.literas,& in c.ex conquestione,in gl.fi.de restit.spol.& per id quod traditur per Old.in cons.105.inci. In executione &c.& per notata per Inno.in c. significasti.de diuor.& per Bar.in l.1.in princ.ff.de oper.noui nunc.versi. opponi,suprà ne quis eum &c. Et per Bal.in l.1.in princ.C. ne lic.tertiò prouo.& in l.1.C.si de momen.poss.fue.appel. & in l.si vnus.§.pactus ne peteret.ff.de pactis.& per Modernos in l.de pupillo.§.qui opus.ff. de operis noui nunciatio. & Petr.de Anch.in consil.211.inci. De iure communi &c.Et Ludo.Roma.in consil.210.inci. Visis his quæ egregiè &c. & do.Abb.in c. suscitata.de restit. in integ.& in ca.super eo.de offic.deleg.cum simil.Quia respondeo,quòd istud procedere posset si nullitas esset euidens ex inspectione sententiæ, & statutum simpliciter excluderet nullitatem: sed quando statutum permittit dici de nullitate: sed vult quòd debeat dici solùm vsque ad decem dies,non debet posse post dictum tempus dici de nullitate,etiam si sit euidens hoc probatur per id
8 quod not.Bald.in l.vt vim.ff.de iustitia & iure. † vbi dicit ꝙ licèt non valeat statutum per id quod simpliciter tollitur defensio,per id quod habetur in clem.pastoralis. de re iud.Tamen bene valet quando ratione contumaciæ auferret defensionem: quia potest contumaci denegari audientia l. sed si ꝑ prætorem.§.sed si dum decreto.ff.quibus ex cau. ma.& similiter dicit Angel.in l.si sic.in prin.ff.de legatis primo.ꝙ licèt defensio non possit tolli ꝑ statutum; tamen fallit quando statutum ex causa defensionem tollere l.si seruus.C. de his qui ad eccle.confu.& in l.1.& 2.C.quando li.sine iudi.se vindi. ita ergo in proposito,quamuis statutum reijciens simpliciter nullitatem, non intelligatur tollere euidentem nullitatem; tamen aliud esse debet quando statutum in odium contumacis,seu negligentis diceret de nullitate intra tempus à statuto præfixum,excludit nullitatis dictionem: sibi enim imputet ille qui sua culpa seu negligentia se excludit l. veteres. in fi.ff.de itine.actuq; priua.facit l.non enim.ff.quibus ex cau-
9 sis maiores. ¶†Confirmo per id quod notabiliter dicit dom. Abb.in c.cum sit Romana,de appellatio.vbi voluit ꝙ licèt sta-
* tutum * ciuitatis non possit in totum tollere appellationem ca.venientes. de iureiur. tamen bene poterit abbreuiare seu amputare tempus prefixum ad appellandum,per notata per glo.repu.singularè in l.præscriptione.C.si contra ius vel vti. publ.ꝑ id, quod habetur in d.ca.cum sit Romana. Aliud est
* ergo statutum tollere simpliciter * nullitatem,quo casu non est putandum velle omninò perimere nullitatem euidētem, per allegata suprà. Aliud est statutum in odium negligentis proponere intra tempus,excludere post tempus, & sic aliud est distinguere,aliud est in totum perimere: vt no. in l.fin.C. si contra ius vel vti. pub.cum si. Præterea dico quod si diceremus,ꝙ de hac nullitate post 10.dies dici posset,& sic quòd statutum sub rubrica, de causa nullitatis locum non habeat in huiusmodi nullitate,velut euidenti, seu notoria,ex inspectione actorum,sequitur quod in tali causa dictionis nullitatis non vēdicabit sibi locum forma tradita à statuto circa ꝓcessum causæ nullitatis,sed de necessitate erit attendenda forma tradita generaliter in statuto sub rubrica, de vocatis in ius & venientibus, quia si statutum sub rubrica de causa nullitatis, non intelligitur de nullitate euidenti, & si intelligamus istam esse euidentem, sequitur ꝙ verba & interpretatio ipsius statuti de causa nullitatis,non possunt conuenire casui nostro,ergo nec eius dispositio l.4.§.toties.ff.de dam.infect. l.ita autem.in princ.ff.de admi.tut.c.indemnitatibus.§.pen. de electio. in 6. Et casus omissus in statuto speciali remanet sub regula statuti generalis l.stipulationis commodissimum. & l.doli clausula.ff.de verb.oblg.¶Et præsupponitur nō esse seruatam formā à dicto generali statuto traditam. Ex quibus omnibus concludo dictum B.in prædicto iudicio causę nullitatis obtinere non posse. Alex.Tartag.

ADDITIONES.

* Probationes non sunt.] Contra hoc facit, quia sententia lata, nullis factis probationib.est notoriè iniusta,& notoria in iustitia reddit sententiam nullam,Fel.latè ad c.inter cætera.col.antepen. uersi.tertia conclusio.de re iudic.Cogita pro resolutione. Natta.

* Et Anto.de Butrio.] Contra obstat tex.in c.interposita de appel.vbi repulsio probationum paratarum requirit appellationem,& sic sententia non videtur nulla. Natta.

a ¶Euidenti,sup.lib.3.consi.77.nu.16.

* Quòd licet statutum.] Facit ad rem tex. in l.sed si hoc §.fi.de cōdi. & demon.vbi conditio legato apposita de non nubendo in omne tempus,reijcitur,sed non ad certum tempus. Natta.

* Tollere simpliciter.] Idem dicit Soci.vbi etiam alia ponit, consil. 121.dub.1.lib.3.& Alex.consi.225.inf.lib.6. sed contra Alexandrum hic tenet Rui.consi.36.lib.5.vbi vult posse dici de nullitate per viã exceptionis.de qua re vide Alex.consi.82.col.3.& sequitur Alexandrum Cur.iun.consil.vlti.in fi. Et opin. Alexandri diffusissimè amplectitur Calcan.cons.16.Visis elegantissimis.car.pen.& seq.& egregiè Pau.Cast.cons.288.ad primum respondetur,ꝙ lib.1.adde ꝙ vbi statutum præfigit tempus appellationi eo elapso non potest dici de nullitate; Practicus Papi.in forma appel.à diffin. super verbis. Et si sit aliqua. Et Alexandrum sequitur Alciat.ad l.alienationes. ff. de verb.sign.Et ꝙ admittatur euidens nullitas in terminis decreti nostri; Andr.Sic.consi.38.Præclarè scripsit lib.2.Et aliter quàm Alexander loquitur Brunus in tract.statutorum,in verbo nullitas. in versi. item quæritur de quæstione singul.vbi latè discutit. & Gozadi.cōs. 72.limitat in nullitate iudicis incompetentiæ. Vide Rui.consil.37. lib.5.vbi tenet cōtra Alexandrum, & illud tenet de iudicis,incompetentia. Natta.

EPITOME.

STATVTVM excludens creditores non comparentes in subhastatione, intelligitur de debito puro, non autem de creditoribus conditionalibus 4. 5. 6. 7. exceptio non ampliat regulam. 10. 11. non valet exemplatio facta post citationem generalem, quia quoties certi sunt hi de quorū præiudicio agitur specialiter citandi sunt 14. 17.

CONSILIVM CVI.

Visis & opportunè ponderatis,& alijs quæ in themate continentur,super primo dubio videretur prima consideratione dictum Laurentium hypothecaria agentem
1 contra dictum Benedictum obtinere non posse. † Et primò, quia statutum sub rubrica de forma dationis insolutum, potuit excludere dictum Laurentium & cæteros creditores anteriorem hypothecam habentes,eo casu quo tempore dationis insolutum factæ dicto Benedicto non comparuerint in termino dictę citationis generalis, nec etiam postea intra annum comparuerint, cum etiam istud sit iuri communi colo-
a num [a] l.si eo tempore.C.de remis.pign.facit l. si ea.C.qui accusa.non possunt.& l.Titia.ff.de accusa. Nec adhoc obstat si diceretur ꝙ Laurentius tempore dictæ dationis insolutum, nec

necabinde intra annum non habuit ius efficax comparen-
di tanquam creditor, attento quòd domus per dictum Iaco-
bum, vendita Lauentio mediante perſona Bartholomæi fue-
rit dicto Laurentio euicta, ann. 1458. & ſic tunc demum in-
ceperit Laurentius eſſe cum effectu creditor dicti Iacobi, &
habere efficacem hypothecam in bonis dicti Iacobi, quia an
te ſecutam euictionem nõ fuit nata actio ad commodum di-
cti Laurẽtij.l.habere licere.ff.de euict.l.qui rem.C.de euict.
l.credere dic.ff.de verbo.ſignifi.Benedictus verò anno 1461.
iam aſſecutus fuerat dationem inſolutum.de quadam domo
dicti Iacobi, & ſic tempore dictæ dationis inſolutum Laurẽ-
tius erat creditor conditionalis, ſcilicet ſi domus quam ipſe
à Iacobo emerat, euinceretur, & ſic non videtur quòd pręſcri
ptio anni, de qua in dicto ſtatuto comprehẽdat dictum Lau-
rentium, & reliquos creditores conditionales, agere non va
lentes, quia non valenti agere præſcriptio non currit. l. 1. in
2 fi.C.de anna.excep.& l.1.C.de bonis maternis. † Quoniam
ad hoc reſpondeo, quod ex verbis ſtatuti ſatis colligi vide-
tur quòd comprehendantur etiam creditores conditionales.
Patet ibi dum ſtatutum dixit, exceptis minoribus &c. & mu-
lieribus cõſtante matrimonio, quibus omnibus, ſit ius ſaluũ:
& talis datio vel venditio eis non præiudicet, quibus mulie-
ribus ſoluto matrimonio incipiat currere annus, de quo ſu-
prà ſit mentio &c. Nam exceptio firmat regulam in caſibus
non exceptis.l.quæſitum.§.denique.ff.de fun.inſtru.l.in his.
cum ibi no.ff.de legib.ergo cum mulier conſtãte matimonio
3 ſit in dote creditrix conditionalis mariti; † quia cõſtante ma
trimonio non eſt nata actio de dote, ſecundum magis com-
munem opinionem.l.cum notiſſimi.§.illud.C.de præſc.30.
anno.l.1.C.de repu.l.in rebus.§.omnis.C.de iure dot.& no.
Dy.Bart.& reliqui plenè in l.ſi conſtante. §.1.ſoluto matri-
monio.& per doct.in l.iuriſgentium.§. quinimò. cum.§. ſe-
quenti.ff.de pact.& in l.1.C.vt actio. ab hære. & contra hæ-
redes, ergo cum excipiatur à ſtatuto mulier quæ eſt creditrix
conditionalis conſtante matrimonio, ſequitur quod iſta exce
ptio confirmat regulam generaliter in omnibus alijs credito
ribus, & conditionalibus, & præſertim, quia exceptio decla-
rat regulam.l.nã quod liquidæ.§.fin.ff.de penu. lega. qui eſt
ad hoc bonus text.& ſingularis ſecundum Ioan.de Imo.in l.
4 filio præterito.ff.de iniuſto teſta. ¶† Sed præmiſſis non obſtã
tibus contrariam ſententiam de iure probabiliorem eſſe af-
firmo his rationibus. Et primò, quia aut conſideramus diſpo
ſitionem iuris communis, de qua in d.l.ſi eo tempore, & con
ſtat quod non excluditur Laurentius: quia illa l.loquitur in
b creditoribus puris, [b] & agere valentibus: vt patet ibi in ver-
bo, ius ſuum aſſecuti ſunt &c. Et ibi no.glo.2. quæ intelligit.
illam l.in creditore agere valente. ¶Præterea tunc ſuccedit re
gula quod præſcriptio non currit non valenti agere, vt in ſu
perioribus dixi. Aut conſideramus diſpoſitionem dicti ſtatu
5 ti, † & adhuc idem dicendum eſt, primò quia ſtatutum inter
pretari debet ſecũdum ius cõmune, ne quis indebitè damnũ
patiatur.l.ſi ſerui veſtri.C.de noxali.l.adigere.§.quamuis.ff.
de iure patro.l.quamuis.ff.de in ius vocan. Et plenè p doc.in
l.omnes populi.ff.de iuſt.& iur.& in l.non dubium.C.de le
6 gi.¶† Secundò, quia cui non cõueniunt verba ſtatuti, nec etiã
conuenit diſpoſitio.l.ita autem.in princ.ff.de admi. tut.l.4.
§.toties.ff.de dam.infec.c.indemnitatibus. §.pen.de elec.in
6.Sed dictum ſtatutum loquitur in creditoribus recipere de
bentibus tempore proclamationis & adiudicationis inſolu-
tum, vt patet ex verbis ſtatuti ibi dum inquit, quòd quicũq;
debet recipere ab eodem debitore &c.& ibi dum dicit, ex qui
bus creditoribus ſatisfiat primo creditori &c.& ibi dũ dicit,
talis veniens intra annum audiatur ad proſecutionem iuris
ſui. & ſic loquitur in eo qui ſaltem intra illum annum pote-
rat ius ſuum proſequi. Sed Laurentio non conueniũt verba
dicti ſtatuti, quia nec tempore proclamationis & dationis in
ſolutum, nec intra annum à tempore dationis inſolutum de
bebat recipere aliquid à dicto Iacobo, nec ius ſuũ poterat tũc
proſequi: quia ante euictionem nulla ſibi competebat actio
d.l.habere licere, cum ſimi. ergo ad eum non poteſt adaptari
diſpoſitio dicti ſtatuti. ¶ Tertiò, verba ſtatuti debent ſtrictè
& propriè accipi.l.quicquid aſtringendæ.ff. de verbo. oblig.
7 l.quod conſtitutum.ff.de teſta.mili.† Sed ſtatutum prædictũ
vtitur verbo debitor, & verbo, creditor, ſed debitor & credi-
tor conditionalis vel in diem non dicitur propriè debitor &
creditor, cũ debitor ſit à quo inuito poteſt extorqueri.l.debi
tor.ff.de verbo.ſign.l.fideiuſſor obligari.§.fideiuſſor.ff.de fi-
deiuſſ.& in propoſito no.Bar.in l.1.ſi cert.petat.& probatur
in l.ſi ità ſcripſi ſſet.ff.de leg.1.per quem tex.in propoſito di
8 cit ibi Bald. † quòd ſi quis cedat iura ſua * ſeu ſibi competen-
* tia, quòd non compreſtenditur obligatio in diem vel ſub cõ
ditione. quod eſt notandum ſecundum Ioan.de Imo.ibidem
9 ¶ † Quartò quia ſtatutum debet interpretari, [c] ne contineat
c abſurditatem & iniquitatem nec læſionem iuris tertij. vnde
etiam ſi oporteret verba ſtatuti impropriari ne continerẽt ini
quitatem vel lęſionem iuris tertij. talis impropriatio fieri de
bet, vt probatur in c.cum dilectus, de conſu. & ibi ponderat
Ant.de Butr.in notabilius ſuis. Et Bart.in d.l omnes populi.
in 6.q.princ.in ver.iuſta præmiſſa quæro &c. Ad hoc l.ſcire
oportet.§.aliud.ff.de excuſ.tut.& in l.in ambigua.ff. de legi.
& plenè declarat Ang.in cõſi.68.inci. Martinus Ioannis con
ſil.385.inci. Statutum communis Florẽtiæ. Sed ſi diceremus
dictum Laurentium excludi à dicto ſtatuto, ſequeretur ini-
quum & abſonum, & læſio iuris tertij, ſcilicet dicti Laurẽtij:
quia abſque aliqua culpa & negligentia excluderetur à iure
ſuo, quod eſſet iniquum.l.1.& l.ſed & ſi per prætorẽ. §. hæc
clauſula iuncto §.fin.ff.quibus ex cauſ.ma. Laurentius enim
non comparuit ad proſecutionem iuris ſui, quia comparere
non poterat, eò quia tunc nullum ius proſequi poterat, cum
ſibi ius agendi non competeret. nec poteſt dici fuiſſe in cul-
pa: ſi non inſpexit Laurentius id quod euenire poterat.i. ca-
ſum euictionis, quia tunc præſens ſtatus rei non tendebat ad
illud, dicta l.eo tempore.in prin. ff.de pec.in l.1. & ibi nota
tur.ff.de in litem iuran.l.inter ſtipulantem. §. ſacram. & ibi
plenè Bart.ff.de verbo.obligatio.& per Cy.in l.fin.§.ſin autẽ
ſub conditione.C.communia de leg. & per alios in l.ſi idem
cum eodem.§.fi.ff.de iuriſ.omnium iud. ¶Solum ergo reſtat
reſpondere ad finem dicti ſtatuti, & ad ea quæ dixi ſuprà, vi-
delicet quòd exceptio firmat regulam in non exceptis, & eã
10 declarat: † quia reſpondeo quòd dato quòd exceptio firmet
d regulam in non exceptis, non tamen ampliat [d] eam, vt faciat
ſub ea comprehendi ea quæ de per ſe, & de ſui natura nõ cõ-
prehenderet ipſa regula. text.eſt in l.generali. §.vxori.& no.
Bart.ff.de vſufruc.le.& in l.Lucius.§.pluribus. & ibi no.Iac.
de Aret.& Bart.ff.ad Trebel.no.Bart.in l.1.in fine, ff.de reg.
iur.& p Bal.in l.in his ff.de legibus. ſed ita eſt quòd verba ge
neralia dicti ſtatuti ponentis primò regulam, non comprehẽ
dunt creditorem conditionalem vt ex pluribus probatũ eſt
ſuprà; ergo illa exceptio facta de muliere, non ampliat regu-
lam dicti ſtatuti, vt comprehendat ea quæ non comprehen-
diſſet non facta exceptione. Pro hoc facit, quia illa exceptio
poſita in ſtatuto fit ad diminuendum regulam poſitam in
eodem ſtatuto; ergo inducta ad diminuendum non debent
ampliare.l.planè, in principio. ff.de leg.1.& l.legata inutili-
ter.ff.de alimen.lega. ¶Secundò poteſt reſponderi, quòd di-
ctum ſtatutum nihil dicit de iure dotis debitæ mulieribus,
ſed ſimpliciter excipit mulieres conſtante matrimonio: cum
ergo exceptio debeat eſſe de contentis ſub regula.l.prima.ff.
de reg.iur.& ibi nota. vnde intelligi poteſt ſtatutum, quod ex
cipiatur mulier conſtante matrimonio, non dico in iure do-
tis ſibi conditionaliter competente, ſed in iure quod ſibi pu-
rè competeret ex quacunque cauſa. Vel dato etiam quòd in-
telligeretur de iure ſibi competenti pro dote, poteſt intelligi
in caſu in quo mulier conſtante matrimonio agere poterat,
vt quando vir vergit ad inopiam.l.ſi conſtante.in princ.ff.ſo
lu.matrimo.& l.vbi adhuc.C.de iur.dot. Et ipſam interpre
tationem recipere poteſt ſtatutum, pręſertim ne ſequatur ini
quitas, & abſurditas ſupradicta, vt in ſuperioribus ꝓbaui. Pri
ma tamẽ reſponſio ſanctior & ſecurior videtur. & p hoc etiã
patet eſſe reſponſum ad id quod dicebatur, ſcilicet quod ex-
11 ceptio declarat regulam, p d.l.nã quod liquidæ.§.fi. † Quia
reſpondeo primò, quòd exceptio non declarat regulam quã-
do per illam declarationẽ ampliaretur regula, vt comprehen
deret ea quæ aliàs non comprehendiſſet, d.l.generali. ¶Secũ
dò reſpondeo quod intelligendo illum text. prout intellexit
glo.& Bart. ſcilicet ꝙ illum relatiuum, quod referatur ad di-
ctionem penum, ibi non probatur quod exceptio reſtingat
regulam, imo in contrariũ eſt de mente glo.& Bart.ibi. ¶Præ
tereà

tereà non potest dici quòd hæc exceptio restringat regulam,
vt sic regula comprehendat duntaxat creditores conditiona-
les, quia verba statuti hoc non patiuntur, cum loquantur de
creditoribus valentibus ius suum prosequi, vt suprà est ostẽ-
sum, vnde succedit illud quod dixit Ioan. de Imo. in dicta l. si
lio præterito, limitando dictam l. nam quod liquidæ. nã di-
cit ipse ꝙ intellectus quem dat Barto. ad dictam l. nam quod
liquidæ. §. fi. s. ꝙ illud relatiuum, quod referatur ad dictionẽ
penu, procedit prout in litera habetur penu, quod est generis
neutri. sed prout in litera haberetur penum in masculino ge
e nere. [e] & tunc ibi probaretur quòd exceptio restringit regu-
lam. Et hoc dicit esse verum in dubio. secus si aliter cõstaret
de mente disponentis contrarium fuisse, vt si aliàs ex tali in-
tellectu resultaret absurditas: quia tunc non restringet regu-
lam: allegat in ar. dictã l. scire oportet. §. oportet. & §. aliud.
Sed ita est quòd in casu nostro resultaret absurditas, si restrin
12 geretur ad creditores cõditionales, vt ꝓbaui, ergo &c. ¶† Cir
ca secundum dubium, quia de iure communi fundata est in-
tentio Laurentij, quoniam ipse habet expressam hypothecã,
& Benedictus de iure communi nullam habet hypothecam.
vt. ff. & C. in quib. cau. pig. taci. contra. per totum, & per con
sequens Laurentius habẽs hypothecam, prefertur Benedicto
nullam hypothecam habenti, inspecto iure communi. l. eos.
C. qui potio. in pig. hab. Et ideo dicta domus data insolutum
Benedicto transiuit ad eum cum illo onere hypothecæ & ob
ligationis realis acquisitę Laurentio l. distractis, & l. pignoris
C. de pignorib. ¶ Solum ergo est videndum an statutum posi
tum sub rubrica, quòd quilibet creditor habẽs librum ratio-
num &c. iũctis dictis partitis sumptis ex libro Iacobi habeat
dictum Laurentium excludere. in quo maximè ex duobus cõ
cludo breuiter, quod ex hoc non potest excludi Laurentius.
Et primò, quia dictum sumptum tanquam exemplum regu-
lariter fidem non facit, in aut. si quis in aliquo. C. de eden. c.
13 1. de fide instrum. † Nec obst. si dicatur quòd interuenit au-
thoritas iudicis in tali exemplatione, quo casu videtur facere
fidem, ut in authentica, vt fratrum filij. §. illud. & in l. chiro-
graphis. ff. de administrat. tut. & notatur in locis suprà proxi-
mè allegatis. Quia respondeo quòd non interuenit causę co-
gnitio, & citatio dicti Laurentij, prout requirebatur, vt not.
Innoc. in c. fin. de fide instrumen. & in c. Albericus. de testi. &
Spec. in titu. de instr. edi. §. ostenso. ver. qualiter, cum duobus
versiculis sequentib. & no. Guliel. de Cun. & Barto. in l. ado-
ptio. ff. de adop. & communiter omnes in d. aut. si quis in ali
quo. & Bart. in d. l. chirographis. & in l. 2. C. de test. & notãt
domini de Rota, sua conclusione 10. incip. Item fuit dubita-
tum, vtrum instrumenta. & in conclusione 258. incip. Item li
14 cèt secũdum &c. † imò si scriptura exemplanda tangat, & re-
spiciat præiudicium tertij, qui certus sit, debet specialiter ci-
f tare: [f] secus si scriptura sit talis, quæ alium non tãgat, vt quia
sit priuilegium vel indulgentia: quia tunc sufficit citatio per
g generale [g] edictum. & proclama, ita voluit Hostien. & Ioan.
And. & alij in c. Albericus, de testi. & Spec. in dicto vers. qua
liter, cum duobus versiculis sequentibus. Ant. de But. in d. c.
fi. & Bal. in d. authen. si quis in aliquo. vbi dicit quòd aut exẽ
platio fit de scriptura continente aliquid speciale; & tunc de-
bet fieri citatio specialis eorum qui læduntur, si de eis cõstat,
& si de eis non constat, sufficit citatio per generale proclama,
per l. 1. §. pen. ff. de ventre inspicien. & l. si eo tempore c. 1. de
remissio. pig. & in aut. si omnes. C. si vt se ab hæredi. abstin.
Aut scriptura est de aliquo facto generali, puta de aliquo pri
uilegio generaliter indulto; & tunc sufficit generale procla-
ma: secundum Bal. allegat notata per Inno. in dicto c. Alber.
& idem in effectu voluit Ange. Salyc. in dicta authen. si quis
in aliquo. & istam distinctionem etiam facit Bal. in l. 1, in 6.
15 q. C. de testa. † & talis citatio in dubio non præsumitur, nisi
h exemplatio esset facta de tam [h] antiquo tempore, quod ꝓba
tio citationis esset quasi impossibilis, ita not. Host. & alij in
dicto c. Alber. & Bald. in d. aut. si quis in aliquo. facit l. quæ-
cunque. §. fi. ff. de public. & quod notatur in l. sciendum. ff.
de verbo. obligat. & in proposito Bal. in l. gesta. in ver. quæro
cauetur in actis &c. C. de re iudica. Sed ita est ꝙ dictæ parti-
tę librorum concernebant factum speciale, scilicet obligatio
nem dicti Iacobi & bonorũ eius propter dictum statutum, er
go debuit citari possessor dictorum bonorum, id est, Lauren
tius, de cuius pręiudicio tractabatur per superius dicta, cum
certa esset persona dicti Laurentij, cum quo occasione præ-
dicta tũc pendebat lis inter eum & dictum Benedictum. Pro
hoc facit quod no. Bal. Angel. & Ioan. de Imo. in l. decem. ff.
16 de verborum obligatio. † vbi volunt, quòd quando procedi-
tur contra debitorem principalem qui non est soluendo, &
petitur pronunciari excussionem esse legitimè factam, debet
citari etiam nominatim fideiussores & bonorum possessores,
de quorum præiudicio tractatur, aliàs eis non præiudicaret
ille processus factus contra debitorẽ. Et hoc quando fideius-
sores & bonorum possessores sunt certi, aliàs sufficeret gene
rale proclama, allegant notata in auth. de hæredi. & falci. §.
sancimus. iuncta gl. in verbo, agẽtes, & l. 1. §. penul. ff. de ven.
insp. & ea quæ notantur maximè per Barto. & doct. in aut. si
omnes. C. si vt se ab hæredi. absti. Et ista etiam fuit doct. Bart.
in extrauag. ad reprimen. verbo, per edictum. in fin. & idem
Innoc. in c. cum in tua. qui ma. accu. pos. & in c. in nostra. de
17 procurato. vbi Innoc. quem alij sequuntur, dat doctrinã † ꝙ
iura quæ dicunt sufficere generalem citationem, restringan-
tur ad casum, quando non sunt certi illi de quorum præiudi
cio tractatur; aliàs, secus, per id quod habetur in c. fin. de eo
qui mit. in possess. causa rei seruandæ. & in d. l. 1. §. penult.
de vent. inspi. & idem not. Bar. in l. fi. in princ. C. de iur. deli-
beran. & Bal. in ea. lege. §. 1. & Pet. de Anch. in c. fi. de elec. in
6. & eleganter dici quod non solum necessaria est citatio spe
cialis quò ad aduersarium qui certus est, sed etiam si non sit
certus dummodò citari faciens de facili potuerit certificari.
allegat id quod habetur in dicta authen. si omnes, & per hoc
dicit se de facto consuluisse quod non sufficiat generalis ci-
tatio, quòd quilibet compareat, qui putat sua interesse, ne fiat
missio in possessionem talis rei, quia debuit citari detentor,
quod verosimiliter potuit sciri. ¶ Sed in casu nostro non po-
test Benedictus allegare se ignorasse tractari de præiudicio
Laurentij, cum eo tempore lis inter eos super prædicto ne-
gotio penderet, imò attento quòd dictus Benedictus post ac
ceptum dictum sumptum, & intra modicum tempus, vt exi
stimãdum est, & prout satis colligitur ex themate, vsus est di-
cto sumptu tãtum in causa quæ vertebatur inter eum & Lau
rentium, ideo ex hoc colligitur quod dictum sumptum fue-
rit petitum, & acceptum per dictum Benedictum principali
ter, & specificè, vt ex eo fieret pręiudicium Laurentio, per l. si
neutri. §. fin. ff. de priui. credi. c. officij. de elec. ergo requireba
tur eius citatio, per d. l. 1. §. penul. de ven. inspic. cum alijs al-
18 leg. sup. ¶† Nec ad hoc obstat ꝙ no. Bal. in d. aut. si quis in ali
quo, in ver. sed hic quæro, vnum aliud &c. vbi dicit quòd si
quidam tabellioni per reformationem municipalem est da-
ta potestas vel arbitrium transcribendi instrumenta paterna,
sicut est Perusij, vbi hoc est concessum officialibus armarij, ta
l. exemplo sumpto, parte non citata, dabitur fides. Quia cita-
tio non pertinet ad notarium, cum nõ habeat iurisdictionẽ,
vnde quæcunque facit ex generali commissione legis ex sola
vi tabellionis valent etiam nemine citato, quia impossibilis
est citatio, ergo non requirit, & ita refert ipse tenere Io. And.
i in c. cum P. tabellio. de fid. instrum. Quia respondeo [i] quod
dictum statutum non tribuit habenti librum rationum pote
statem exemplandi, sed duntaxat dicit quod debeat librum
exhibere & copiam facere, id est commoditatem transcriben
di facere, vt l. 1. §. edere. ff. de eden. Et hoc etiam patet ex se-
quentibus verbis statuti, dum dicit, & sic ipse libro permittat
&c. ¶ Secundo principali fundamento tollitur statutum, & al
19 legatio dicti Benedicti. † Nam per dictam dationem insolu
tum factam Benedicto, omnis antiqua actio primò compe-
tens Benedicto fuit extincta, & solum Benedicto in casu eui-
k ctionis, [k] quæ sequeretur de dicta domo sibi euincenda per
Laurentium, competit actio noua, quæ appellatur vtilis exẽ-
ptio pro euictione contra Iaco. seu eius hæredes l. si prædiũ.
C. de euic. l. eleganter in princ. ff. de pign. act. no. in l. liberta.
* C. de sen. & Barto. plenè in l. si quis aliam. ff. de solu. * Et per
consequens actio personalis. vt hypothecaria, si qua Benedi-
cto ante adiudicationem competebat, fuit per adiudicatio-
nem extincta, prout regulariter per talem adiudicationem ex
tinguitur, vt not. Bart. & communiter omnes in præallega. l.
si quis aliam. & alij in d. l. libera. quia extincta principali ob-
ligatione, extinguitur etiam accessoria regulariter l. noua-
tione.

tione.ff.de noua.& l.si deferente.ff.quib.mod.pig.vel hypo. sol. ex quibus concluditur Bonedictum in dicta domo Laurentio non esse præferendum Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Consonum. Adde bo.text. in l.fi.de cen.libro 11.C.Ancha. consil. 306.Roma.cons.53.Fabia.tracta.de emp.& vend.Maria.Soc.tracta. de cita.ar.22.in fin.Ias.l.si is qui pro emptore.de vsuca. l.si stipulatus fuerim.§.1.de verb.oblig.dixi in consu.Paris.§.189.

b ¶Puris. Item limitat Bal.consi.25.nu.2.lib.1.quando proclamatio fit ad alium finem, puta æstimationis.

* Cedat iura sua.] Contrarium tamen tenet in hoc idem Alex.ad l.si stipulatus §.fi.ff.de verb.oblig.quem Ias.ibi sequitur.vbi tãgit quæstionem,de qua Alexan.hic,& tenet oppo.& Curt.iun. ad l.1.car. fi.ff.si cert.pet. Natta.

c ¶Interpretari. dixi in consu.Paris.§.8.gl.4.num.8.

d ¶Ampliat.sup.lib.1. consi.28.nu.11.

e ¶Genere. Nimis infantiliter labescũt defectu latinitatis.solutio clara est, ꝙ datis pluribus antecedentibus,sat est relatiuum conuenire cum vltimo.potest etiam dici,vt post Bart. in l.Plautius, de auro & arg.leg.soluit Cor.consi.158.lib.2.consi.215.litera h.lib.3. quod nil impedit relatiuum, neutrum ad vtrunque referri etiam ad penum, cum sit dictio omnis generis. breuiter dico quòd vera ratio decidẽdi.d. §.fin.est in legatis in dubio assumitur, quòd minus est, vt minus grauari videatur hæres l.apud Iulia.§. Seio.de leg.1.l. in nummis.de leg.3.& si cum in d.§.fi. esset dubium an relatiuum quod cũ sua restrictione referatur ad vtrunque ; an verò ad proximum tantum,deciditur ꝙ ad vtrunque, per præfatam regulam cum salua ratione recti sermonis possit relatio ad vtrunque fieri, & præsertim cum omnia hæc verba eadem ratione & vno contextu comprehendantur.

f ¶Citari. Card.consi.154 in q. quæ vertitur.

g ¶Generale. Hipp.Marsi.sing.259.adde supra lib.4.consil. 112. infra lib.6.consi.150.

h ¶Antiquo. plenè dixi in consu.Pari.§.5.nu.41.nu. 50.

i ¶Respondeo. Responde melius quòd d.statutum non loquitur de conficiendo exemplo,s.de conficiendo vero originali,quod nedum confectum fuit nec parti traditum, quod regulariter semel tantum leuari & tradi debet,vt dixi consu. Paris.§.5.nu.43.

k ¶Euictionis, quia datio in solutum facta est pro pecunia,secus si pro alia specie l.si quis aliam.ff. de solu.

* De solution.] Vide etiam eundem Alexan. consi.110. infrà eodem lib.5. Natta.

EPITOME.

NON valet citatio generalis vbi agitur de præiudicio certæ personæ sed bene personaliter vel ad domum citari si viuat, vel is ad quem prima causa successionis pertinet, nec sufficit agnatos vel hæredes in genere citari.

CONSILIVM. CVII.

Perspectis statutis de quibus in themate & visis his quæ per excellentissimos patres & dominos consultores conclusum est in eãdem sententiam cõcurrens infrascriptis paucis per me additis, dico & consulo

1 prout per eos conclusum est † Et primò super primo dubio concludo dationem insolutum factã ad fauorem dictæ dñæ Nannæ non valere quòad præiudicium dicti Mariani, ex eo quod non fuit specialiter & nominatim citatus, & ipse vnà cum fratre erat ille cui prima causa successionis debitoris deferebatur : & sic constat quod de iure communi non potuit in eius præiudicium procedi ad dictam dationem insolutũ, nisi eo nominatim citato, adeò ꝙ non sufficit generalis citatio l.1.§.denunciari.ff.de uent.inspic.& no.Bar.in l.si bona.

2 C.de bo.aut.iud.pos.& in extrauag.† ad reprimen.in verbo, per edictum.& in l.si diu.ff.quib.ex cau.in pos.ea. & in cõs. incip.Missus in possessionem.& in l. si eo tempore. C. de remis.pign.& in aut.si omnes.C.si vt se ab hære. abst. & Ioan. And.in addi.Spec.in tit.de primo & secundo decreto.§.nũc dicamus.ver.sed pone quod vnus &c.& not.Bal.in l.si curatoris.C.de iure deliberan.& in rubr.C.de suc.edic.& in l.cũ proponas ad fin.C.de bon.aut.iud. pos. & in l. nã ita diuus. ff.de adop.& in l.2.§.1.ff.si ex noxali.causa agatur. ¶Et dato quòd statutum sub rubr.de hæredib. vel hæreditate debitoris conueniendis.in quo consistere videtur magna pars difficultatis huius hæsitationis, videatur disponere quòd quãdo proceditur contra hæreditatem iacentem, procedi possit ad adiudicationem insolutum sine datione curatoris, vel alterius defensoris, & facta contra hæreditatem iacẽtem, valeãt sicut si facta fuissent contra defunctum dum viuebat,dum tamen petitio vel libellus dimittatur ad domum defuncti, & alia copia ipsius ponatur in foribus palatij Potestatis,& quòd prædicta publicè bannientur & præconizentur per vnum ex bannitoribus communis Florentiæ in vicinia personę defun

2 ctæ: prout latius in dicto statuto, † tamen dico quod per prouisionem dicti statuti nõ intelligitur abrogata alia dispositio, & forma iuris communis nõ contraria dictæ dispositioni statuti.s.inquantum de iure communi requiritur ꝙ specialiter & nominatim citetur ille ad quem prima causa successionis defertur. Nam per prouisionem statuti nõ intelligitur in dubium derogatum prouisioni iuris communis, nisi hoc sit expressum in statuto, vel tacitè appareat ex præsumptionib. statuentes voluisse omnino abrogare prouisionem iuris cõmunis, vt est doctr.Bart.in l.1.ff. vi bo.rap.per l.quoties.ff. de ac. & oblig.& per l.fi.C.de noua.& per no.in l.2.ff. de noua.cũ simi.& ita etiam no.Io.And.in addit.Spec.in tit. de furtis.in rubr.& Spec.& Ioan.And.in titu.de accusa.in 3. parte. §. 1. ver. 1.& in titu.de pœna teme.litigantium.in fi.& per Cy.& alios in l.qui sepulchra.C.de sepulch.viol.& Moder. in l.2.

3 de publ.iud.cum concor.de quibus in dictis locis.† Accedit ꝙ illud quod est à statuto omissum, remanet in dispositione iuris communis l.commodissimè. ff. de lib. & post. & l. si extraneus.ff.de cond.ob cauf. Et in proposito Ang.in cõs. 279. incip. Viso facta & statuto prædictis. consuluit ꝙ statutũ disponens debere citari agnatos proximiores,debet intelligi & interpretari de citationi speciali, adeò ꝙ non sufficeret eos generaliter citari p proclama: sicut est de iure cõmuni,quando est certa persona, quæ interesse prætendit. allegat dictũ.§. denunciari.Et quia secundum eum vbi res tãgit aliquos,singulariter sunt nominatim citandi,alleg. l. per fundum. ff.de ser.rust.præ.& ca.cognoscentes.de consti.& respondet ad l.si eo tempore.C.de remis.pign. quod intelligitur quãdo ignorabant nomina creditorum, vnde, non erat possibilis citatio specialis,vel ꝙ ibi sit casus specialis, secundũ qđ ibi intelligit Iac.But.¶Bene facit id quod concludit Pet.de Anch.in cons. 91.incip.pro specifica & clara responsione &c.in consi.270.

4 incip. In primo dubio quæritur.† vbi primò præmittit ꝙ statuta inquantũ à iure cõi exorbitant, sunt strictissimè intelligenda,vt inquantum minus possunt ius cõe lædant c.cũ dilectus.de consue.c.ex literis de constit. & maximè quando verba statuti sunt generalia, & sic generaliter intellecta sonarent in absurdum l.quamuis.ff.de in ius vocand.l.2.C.de noxali. l.scire oportet.§.aliud.ff.de excu.tut.l.fin. ff.ad exhibend. & no.in c.dudum,de prẹben.in 6.& no.Bal.in l.conuenticulã. C.de epi. & cler. Et posteà concludit ꝙ quædam reformatio per quã concedebatur certis officialibus potestas declarandi etiam parte non requisita, debeat restringi & intelligi dummodo pars fuerit requisita & audita, antequam veniretur ad actum declarationis,vel saltem appareat quod habuerit sciẽ

5 tiam quòd tractabatur de eius præiudicio,& tacuerit.†Quia de iure est, ad hoc vt declaratio, & diffinitio præiudicet alicui,quod vel requiratur, vel sciat de eius præiudicio agi, & taceat l. sæpe.cum ibi notatis. ff. de re iud.c.quamuis, de re iudi.etiam in casibus in quibus sẽtẽtia faceret ius inter omnes l.qui repudiãtis.§.fi.ff.de inoffi.test.& l.Papinianus.§.fi. eod.tit.& notatur in locis proximè allegatis.¶Quinimò secũdum eũ in d.consi.257. non valeret dicta reformatio, si aliàs intelligeretur,quia ex ea sequeretur quod absens non citatus posset declarari debitor licèt non esset, & auferri possessio & dñium alteri sine culpa sua, qđ non põt facere Imperator vel Papa: vt no.in c.quæ in ecclesiarũ,de cõsti. & in l.quoties.C. de preci.impe.offe.& in l.fi.C.si contra ius. Et Papa seu Princeps contra irrequisitũ non põt aliquid diffinire, vt in cle.pasto.de re iudi.& in c.1.de cau.posses.& statutũ simpliciter loquẽs redigi debet ad iuris intellectũ, ne ex eo possit sequi absurdũ,seu ne quis indebitè damnũ patiatur d.l.2. C.de noxa. ¶ Cùm ergo vbi tractatur de præiudicio illius ad quem prima causa successionis defertur, sit ille pro sua defensione nominatim citandus de iure:& citatio generalis nihil operatur quòad eum vt suprà dictũ est, non est interpretandũ dictum statutum vt voluerit hanc defensionẽ auferre,quod esset ma-

ximè absurdum & in præiudicium iuris dicti Mariani & suę defensionis. ¶ Confirmatur prædicta ex doctrina quam tra-
6 dit Io. de Imo. in l. si verò. §. de viro. ff. solu. mat. † vbi dixit ꝙ si facta est lex noua corrigens iura antiqua, & non constat qđ de mente condentis legem nouam fuerit corrigere in ea materia & articulo de qua vel quo quæritur, tunc lex noua generaliter loquens distingui debet per antiqua iura, allegat id quod habetur in aut. offeratur. C. de litis cōtest. & notata per glo. & doct. in l. sciendum. in princ. ff. qui satis. cogan. Nam licet constet quod dicta aut. offeratur, velit corrigere inquantum vult libellum offerri in scriptis, quod olim non erat l. 1. ff. de eden. tamen non constat quod in materia fideiussionis præstandæ velit corrigere: ideo quod ibi dicit de fideiussione præstanda, debet distingui secundum iura antiqua scilicet quando non possidet immobilia. Idem secundum eum si cōstaret, quod velit corrigere, sed nisi fieret restrictio, ne quis indebitè damnum pateretur, per not. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. ergo in proposito licèt appareat dictū statutum voluisse corrigere iura communia in aliquo, puta in donatione curatoris, iuxta d. l. si diu. cum similibus, tamen non apparet quòd voluerit corrigere quò ad citationem specialem faciendam in persona illorū, ad quos prima causa successionis pertinet. vnde in hoc distingui debet per ius commune. maximè, quia aliàs illi indebitè damnum pati possent. ¶ Et per prædicta apparet non obstare statutum sub rubr. de cogendo debitorem, quia ibi non loquitur quando procedi-
7 tur contra hæreditatem. † & non est dubium quòd quando proceditur contra debitorem viuentem, non valeret processus, & adiudicatio eo nominatim & specialiter non citato. l. 4. §. prætor. ff. de dam. infect. l. consentaneum. C. quomo. & quā. iudex. & plenè notatur in l. si finita. §. Iulian. de dam. infec. Et specificè no. Io. And. in d. §. nunc dicamus. super dicto ver. sed pone quod vnus nec statutum aliquod ex transmissis aliter disponit. eodem modo & quando eo defuncto proceditur, debet citari specialiter ille ad quem prima causa successionis pertinet. vt est ostensum. ¶ Ad statutum verò sub rubrica de dote & donatione restituendis, est responsum opportunè per dominos suprà consulentes, & etiam patet responsio ex his quæ dixi. suprà referendo illa duo consilia Petr. de Anch. & ex notatis per docto. in l. 1. ff. de testamen. mili. & in l. filiusfamil. cum si. ff. de donat. ¶ Nec obstat si dicatur quòd videntur satis citati dicti Marianus & eius frater cum citati fuerint hæredes, si qui sunt, & esse volunt dicti Ioānis, & omnes & singuli agnati &c. prout ex tenore citationis & eius relationis apparet: quia hoc non est nominatim citari. l. 1. & 2. ff. de lib. & posthu. & no. Bal. in l. si curatoris. C. de iu. delibe-
8 ran. † Et quando aliquis est specialiter citandus, debet citari personaliter, si inueniri potest, aliàs debet citari ad domum in qua degit. l. 4. §. prætor. ff. de dam. infec. & ibi per Bart. & l. 1. §. 1. ff. de lib. agno. l. aut qui aliter. §. si fortè. ff. quod ui aut clam. & plenè nota. in d. cap. causam. de do. & contu. & in c. fi. de eo qui mit. in pos. cau. rei ser. sed citatio non fuit huiusmodi, sed fuit facta in vicinia dicti defuncti, & per plateas. ¶ Quantum autem ad vltimum dubium an dictus Marianus censeatur esse verè hæres, & insolidum considerata reformatione facta anno 1439. & alia facta anno 1441. & alia facta ann. 1445. mihi videntur verba dictæ vltimæ reformationis satis clara, ex quibus verbis vltimæ reformationis infertur, dictum Marianum potuisse adire insolidum, & per omnia esse verum hæredem, sicut videmus esse illos, quibus post repudiationem vel abstensionem datur facultas adeundi: nam tales dicuntur esse quò ad omnia pleno iure hæredes, vt patet in l. fin. C. de repu. hære. & l. si quis suus. ff. de iure deliber. ¶ Nec obst. ꝙ vltima reformatio permittat excluso ita demū adire si hæreditas ipsa non est per prius adita vel apprehensa per aliquem, cui post exclusionem istius adire volentis ex ordine successiuo delata esset ipsa hæreditas, quia dico quòd quando Marianus adiuit, nullus adiuerat, ergo nihil impedit Marianum adire etiam in totum: cum ex forma primæ reformationis per lapsum temporis esset exclusus frater eius. s. Petrus. Et si dicatur quod imò non debet posse Marianus adire pro parte fratris, quia frater potest adire: quia vltima reformatio excluderet fratrem Mariani ab adeundo solū quando per alium esset adita hæreditas, cui ex ordine successiuo esset delata ipsa hæreditas, quæ ab initio fuit delata pro dimidia fratri d. Mariani. sed Marianus nō est ille cui ex ordine successiuo sit delata, cum ipse sit par in gradu cum fratre, filia ergo dicti Ioannis defuncti videtur esse illa, quæ ex ordine successiuo videtur vocari ad hæreditatem delatam fratri dicti Mariani excluso ipso fratre Mariani, ex forma statuti disponētis quod extante nepote ex fratre, & adeunte excludatur filia fęmina, vt in puncto narratur, quia ad hoc respondeo quod dicta vltima reformatio non potest intelligi de dicta filia, quæ cum excludatur à statuto extante nepote ex fratre & adeunte debet in casu nostro excludi propter existentiā d. Mariani, qui vult esse hæres. & satis est ꝙ vnus tantum sit masculus, qui hæres esse velit. l. non est sine liberis. ff. de verb. sig. l. iube-
9 mus. C. ad Treb. † Et etiam adita hæreditate per dictum Marianum adeuntem etiam pro ea parte à qua erat lapsu temporis exclusus dictus Petrus eius frater dicitur esse adita per illum cui ex ordine successiuo delata erat ipsa hæreditas ꝓ parte d. Petri. Nam ordo est, vt quis primò adeat partem sibi delatam immediatè à lege vel à testatore & successiue excluso ipso cui delata est dicta pars hæreditatis per renunciationē suam vel per lapsum temporis defertur ex ordine cohæredi suo adeunti, vt l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. l. vnica. C. quan. non pe. par. l. 3. in princ. ff. quis or. in bo. posses. ser. l. si duo. ff. de acquir. hæred. Et per consequens potest cadere ordo inter dictos fratres respectu partis delatæ dicto Petro, qa primò ad illam vocabatur Petrus: Secundò vocabatur in ea parte Marianus. s. excluso Petro prout fuit exclusus tempore si præueniat Marianus in aditione partis Petri exclusi tempore vt extitit in casu nostro. ¶ Nec etiā dicta vltima reformatio loquitur de eo qui esset in sequenti gradu, & adiret excluso priori in gradu, sed loquitur de illo adeunte cui ex successiuo ordine esset delata hæreditas à qua esset exclusus alius. Et aliud est loqui de sequenti in gradu; & aliud est loqui de ordine. de consec. dist. 2. c. in Christo pater. ibi, gradū atq; ordinē &c. iunctis notatis per gl. in rubr. ff. de iur. & fac. ign. & patet etiā in l. 1. ff. de gradi. Vnde videtur quod cum loquatur dicta reformatio de ordine, videtur ibi casus noster optimè comprehensus. Ex quibus concludo dictum Marianum esse hæredem in totum. Alexan. Tartagnus.

SVMMARIVM.

2 *Sententia est stricti iuris. nu. 7.*
3 *Hypothecaria si agatur, quid probandum.*
4 *Exemplum exempli non probat.*
5 *Producens quando non censetur confiteri. nu. 6.*
9 *Pretium in hypothecaria non succedit loco rei nisi in subsidiū contra habentem causam lucratiuam.*

CONSILIVM CVIII.

Viso processu coram domino Potestate Mirandulæ inter Baptistam Marescalcum agentem, & magistrum Ambrosium de Mediolano Marescalcum se defendentem, & visis literis præfati Potestatis me requirentis vt consulere debeam quæ nam futuræ sint partes suæ in iudicando: Plura hincinde adduci possent, sed infrascriptas satis sufficere existimaui. Videtur igitur mihi partes domini Potestatis esse in absoluendo dictum Ambrosium à contentis in petitione producta per dictum Baptistam, & in condemnando victum victori in expensis. Et primò, quia in libello dictus Baptista agit hypothecaria, & licèt deducat quandam sententiam aliàs latam, per quam fuit pronunciatum dictum Baptistā habere meliora & potiora iura dicto Ambrosio in rebus & bonis quibusdam Bartholomæi Ghisilini tūc sequestratis ad instantiam dicti Baptistæ apud Peregrinum Mãgetum: de quibus bonis fit mētio in dicto libello & in positionibus di-
1 cti Baptistę: † tamen nō potest dici per hoc ꝙ non sit intētata actio hypothecaria contra dictum magistrum Ambrosiū. & quod petatur solum executio dictæ sententiæ. patet, quia in illa sententia non fuit condemnatus d. Ambrosius ad dandum ista bona dicto Baptistæ, nec etiam tūc fuit hoc petitū pro parte Baptistæ, quia bona nō erant tunc apud Ambrosiū, sed apud alium. & sic cum in illa sententia non fuerit cōdemnatus Ambrosius ad tradendum vel consignandum dicta bona dicto Baptistæ: nō potest dici ꝙ absque alia actione intentata

tata poſſit dictus Baptiſta conſequi reſtitutionem dictorum
2 bonorũ aduerſus Ambroſiũ ex ſola ſententia prædicta:† quia
a ſentẽtia [a] non inducit plus quàm de neceſſitate inferatur ex
ea,aut contineatur in ea.l.pen. ff. de his qui ſunt ſui vel alie.
iur.cum ibi no.& in l.2.C.de or.cog.& in l.1.C. de or.iu.&
in l.1.C.ſi plu.vna ſenten. Sed in illa ſententia non contine-
tur, nec de neceſſitate infertur aliqua condemnatio Ambro-
ſij ad reſtituendũ dicta bona ſequeſtrata,ergo apparet qđ fuit
neceſſe quod dictus Baptiſta intentaret actionem hypotheca
riam contra Ambroſium ad quem dicit perueniſſe dicta bo-
3 na dicti Bartholomæi Ghiſilini,aliàs ſequeſtrata.† Sed ita eſt
qđ in libello & in iudicio in quo agitur hypothecaria, opor
tet quod deducatur & ſucceſſiuè probetur inter cętera qđ &
& quantũ debeatur creditori à debitore principali ſub dicta
obligatione bonorũ:& ſic ꝓ quanta quantitate ſint obligata
bona,quæ petuntur conſignari in cauſam pignoris, & hypo-
thecæ,tex.eſt in c.ex literis,de pig.& eſt tunc in poteſtate rei
ſeu poſſeſſoris conuenti hypothecaria & cõdemnati.vel rem
reſtituere creditori, vel ſoluere illã quantitatẽ, quã creditor
in dicto iudicio moto in hypothecaria probauit ſibi deberi
ſub dicta obligatione pignoris.l.2. & ibi no.docto.C.ſi vnus
ex pluri.hæredi.credit.l.ſi fundus.§.in venditione.ff.de pig.
¶Et ꝙ debeat ita concipi ita petitio in hypothecaria & pro-
bari,vt dixi,no.Spec.in tit.de pi.§.1.ver.cæterũ.cũ ver.ſequẽ
ti,iunctis etiã alijs proximis verſiculis.Et patet ex notatis per
Bar.in legib.ſuprà ꝓximè allegatis.& in l.rẽ alienã. ff.de pig.
act.Sed in liuello actoris non eſt deducta aliqua certa quanti
tas,pro qua fuerũt obligata dicta bona:nec in ꝓceſſu eſt pro
batũ legitimè de certa quantitate, ergo nõ poteſt obtinere in
hypothecaria. ¶ Nec obſtat ſi diceretur quod Ambroſius re-
ſpondendo poſitionibus actoris, videatur fateri debitũ,quia
dico hoc non eſſe verũ,imò ſe refert ad acta facta circa liqui-
dationem ſequeſtri,quę non reperiuntur actualiter ꝓducta,
& cũ alijs ſcripturis cauſæ mihi tranſmiſſa.¶Nec etiã ex poſi
tionibus apparet ꝙ pro ſumma ducatorum 39.de quibus ſit
mentio in poſitionibus,& proceſſu bona Bartholomæi Ghi-
ſilini fuerint hypothecata, non.n.pro quolibet debito bona
ſunt tacitè hypothecata,vt ꝑ totum.ff.& C.in quib.cau.pig.
tacite contraha.Nec etiã in ea parte ſententiæ quæ mihi trãſ-
miſſa eſt apparet ꝓbatum & declaratum de aliqua certa quã-
titate,ꝓ qua bona prædicta ſint hypothecata dicto Baptiſtæ.
¶Nec etiam obſt.ſi diceretur quod ſaltem apparet Baptiſtam
fuiſſe creditorem dicti Bartholomæi de libris centum vigin
ti ex aſſerto inſtrumento rogato per ſer Bartholomæum de
Bergomo cum obligatione bonorum. Cuius inſtrumenti te-
nor extat regiſtratus in certis actis aliàs factis inter dictũ Ba
ptiſtam,& dictum Bartholomęum coram poteſtate ſancti Fe
licis,quæ acta fuerunt ꝓducta in hac cauſa pro parte d.Am-
4 broſij, † quia ad hoc reſpondetur, quod non apparet quod
in hac cauſa fuerit productum dictum inſtrumentum debi-
ti authenticum, ſed ſolum fuit producta copia ſumpta ꝑ ſer
b Franciſcum de Bergomo ex quadam alia [b] copia regiſtri acto
rum factorum inter dictum Baptiſtam & dictum Bartholo-
mæum, quæ quidem copia & exemplum ita ſimpliciter ſum
ptum fidem non facit,ſaltem contra dictum Ambroſium,cũ
quo ſeu aduerſus quem non fuerat productum coram pote-
ſtate ſancti Felicis,vt in aut.ſi quis in aliquo.C. de eden.c.1.
de fide inſtru.Quinimò etiam ipſum regiſtrum originalis in
ſtrumenti producti apud acta non probat niſi contra illum
qui citatus fuit ad videndum ꝓduci ipſum inſtrumentũ tem
pore quo fuit ꝓductum.& regiſtratum,vt no.Io. And.in ad-
di.Spec.in tit.de reſcri.præſenta.§.1.ver. ſed obijcitur,& no.
doc.in c.cũ in iure.de offi.deleg. ¶ Ex quibus apparet quod
dicta copia inſtrumenti non facit fidem contra dictum Am-
broſium, tum quia eſt ſimplex exemplum ſumptum à copia
regiſtri dicti inſtrumenti, tum etiam quia dictum inſtrumẽ
tum tempore quo fuit regiſtratum,non fuit productum præ
ſente vel citato dicto Ambroſio. ¶Nec ob.ſi diceretur quod
dictus Ambroſius produxit dictum exemplum actorum, &
ſic videtur confiteri vera eſſe ea quæ continentur in eis.l.1.§.
edere,cum ibi notatis.ff.de edendo.l.cum precum.C.de lib.
5 cau.† Quia reſpondeo ꝙ ille qui producit [c] inſtrumentum
c vel ſcripturam,non videtur confiteri illam eſſe verã,niſi qua-
tenus illa ſcriptura probat, vt inquit Barto. ff. de his qui. vt
indi.in l.poſt legatum.in princ.in verſic. item contra hoc op
pono quia ſi ego produco &c. per illum text. Et ideo ſi ſcri-
ptura producta non erat authentica,ſeu non ſolennis ad pro
bandum,non videbitur ꝓducens tacitè confiteri ibi conten-
ta eſſe vera,vt expreſſè notat Io.de Imo. in ca. cùm venerabi-
lis,ad finem,de exceptioni.quod ſaltem procedit in caſu no-
ſtro in quo Ambroſius ꝓducens dictam copiam actorũ pro-
ducit eam tanquam ſolennem & probantem intentionem
ſuam,vt patet in proceſſu fo.31.vbi dicit ſe producere dictũ
proceſſum releuatum publicam formam per dictum ſer Frã
ciſcum & per quem proceſſum dici ꝓbari quod dictus Ba-
ptiſta fecit capi dictum Bartholomęum Ghiſilinum,qui fuit
principalis debitor,vt aſſeritur &c. Et tamen conſtat quòd ꝑ
dictum proceſſum nihil probatur de eo ad quod ꝓducitur
ꝑ Ambroſium; quia eſt exemplum & copia non ſumpta à no
tario rogato de ipſis originalibus actis; ſed ab alio ſimplici-
ter, & ſic apparet quod in hoc erranter fuit productum pro
ſolemni,& idoneo ad probandum. vnde tunc producẽs,non
videtur fateri contenta in eo eſſe vera. vt voluit Ant. de But.
in d.ca.cum venerabilis,in verſi.ad ſecundum, an reprobato
inſtrumento &c.& dom.Abb. ibi & eſt de mente Innocẽ.ibi
6 ¶ † Item quando ſcriptura quæ non eſt ſolennis,& authenti-
ca producitur,& continet factum alienum, & ſic veriſimili-
ter incognitum producenti.l.fi.ff.pro ſuo.c.ab excommuni-
cato,de reſcriptis,non videtur producens contenta in eo cõ-
fiteri eſſe vera.ſecundum d.Abb.in d.c.cum venerabilis, per
ibi notata per Innoc. Et ita eſt in caſu noſtro, & quòd dictus
Ambroſius, ſeu eius procurator per dictam productionem
non intellexerit confiteri dictum Baptiſtam eſſe creditorem
in dicta quantitate patet, quia in dicta productione dicit ꝙ
fuit principalis debitor,vt aſſeritur, loquendo de Bartholo-
męo Ghiſilino.¶Poſſet etiam reſpõderi ꝙ de dicto aſſerto de
bito librarũ 120. contracto,vt dicitur anno.1449.die tertia
Maij,fuit ſatisfactum ex ſumma ducatorum 41.auri habito-
rum per dictum Baptiſtam nomine dicti Bartholomæi Ghi
ſilini ad dicto Ambroſio,vt conſtat ſcriptura priuata facta an
no 1457.die 17.Maij.recognita per dictum Baptiſtam,vt pa
tet in proceſſu rogato,& ſcripto per ſer Iuſtum de Ferrarijs.
& ſi diceretur quod iſta ſcriptura priuata recognita non ha-
bet obſtare Baptiſtæ,ex eo quia poſt illam ſcripturam fuit la-
ta ſententia per poteſtatem Mirandulæ, in qua anno 1459.
fuit pronunciatum dictum Baptiſtam habere meliora & po-
tiora iura, quàm dictus Ambroſius. Reſpõdeo quod in dicta
ſententia mihi tranſmiſſa, non declaratur quod Baptiſta ha-
beat meliora iura, quò ad iſtud creditum librarum 120. de
7 quo in dicto inſtrumento, † imò in dicta ſententia mihi trãſ
miſſa,non apparet ꝓ quo vel quanto credito declaretur Ba-
ptiſtam habere potiora iura, & ſic nõ poteſt fieri quò ad hoc
fundamentum in dicta ſententia, & ſic remanemus quòd ſi
dictus Baptiſta velit ſe fundare in dicto inſtrumento, obſta-
8 bit ſibi dicta ſcriptura recognita.¶ † Alio fundamento prin-
cipali moueor ad abſolutoriam, nam hypothecaria tãquam
actio realis datur contra poſſidentem, vel contra eum qui do
lo deſijt poſſidere.d.l.ſi fundus.§.in vendicatione. ff.de pig.
& l.pignoris.eod.titu. ſed non apparet quòd dictus Ambro-
ſius habeat dicta bona quæ, vt dicitur fuerunt hypothecata
3 dicto Baptiſtæ. & plus eſt quod poſito quòd appareret eum
aliquo tempore habuiſſe dicta bona, non ſequitur, ergo nũc
habet ſi non allegat Ambroſius ſe illa habere, vt plenè no.in
l.ſiue poſſidetis.C.de ꝓba. & in l.nõ ignorabit.C.ad exhibẽ.
& in c.cum ad ſedem.de reſtit.ſpo.Et ſi diceretur,dato,ꝙ nõ
appareat ꝙ Ambroſius habeat dictũ guadum,& taſiũ,ſatis eſt
ꝙ habuit p̃tium ſeu retractũ dicti guadi,hypothecati,vt vide
tur confiteri Ambroſius reſpondendo poſitionibus, dũ dicit
ꝙ habuit ducatos.44.& plus & minus,prout debet apparere
9 in libris peregrini.† & ſic videtur qđ in hypothecaria p̃tium
ſuccedat loco rei,ſaltẽ in ſubſidium quando ipſa res pignora
ta eſt perempta, vel p̃ſcripta,vt ſub dubio fortè voluit glo.re-
putata ſingu.in l.1.in fi. ff.de diſtra.pi.& no.Bar.in l.qui à de
bitore.in prin.ff.quæ in frau.creditorũ.& dicta bona hypo-
thecata videntur cõſumpta, vt fateri videtur procurator Am
broſij in proceſſu fo.31.vbi narrat ꝙ ꝑ proceſſum ſumptum
per dictum ſer Franciſcum de Bergomo probatur de cõſum
ptione dicti guadi,& taſij. Quia reſpõdeo primò, quod non

confitetur firmiter Ambrosius de quātitate quadragintaquatuor ducatorum, sed refert se ad librum Peregrini, qui nō est ꝓductus, & mihi transmissus. ¶Item: quia dictus procurator Ambrosij in dicta scriptura non confitetur simpliciter dictū guadum & rasium esse consumptum, sed dicit ꝙ producit dictum ꝓcessum, ex quo probatur consumptio dicti guadi: & tamen ex inspectione dicti processus, non apparet ꝙ dictum guadum sit consumptum, adeò ꝙ sit extinctum, & desierit esse in rerum natura. vnde p dicta verba nō intelligitur dictus ꝓcurator confiteri, nisi quatenus probetur ex inspectione dicti processus ad quem refert & dirigit verba, vt l. 2. & ibi hoc not. Bal. C. de erro. aduo. Et talis processus etiam ad quem fit relatio fidem non facit: quia est quædā copia simpliciter sumpta p alium notarium, quā per eum qui fuit rogatus de actis ipsis, vnde non ꝓbat, vt circa aliū processum suprà dixi. ¶ Itē & fortius respondeo, quod posito quod guadū esset consumptum, tamen non potest competere hypothecaria contra eū
10 ad dictum ꝑtium, † quia illud quod dicitur quod in hypothecaria pretium succedit loco rei, adeò quod tenetur hypothecaria ille ad quē pretiū rei hypothecatæ peruenit, s. ex causa lucratiua & non onerosa,* vt no. Bar. & omnes in d. l. fin. ff. de distra. pigno. p notata in l. si eum seruum. ff. si cert. pet. & in l. fin. ff. de neg. gest. Tamen istud procedit quando apparet quod creditori non potest aliqua alia via esse consultum, vel succursum ad recuperādum debitum suum, sed si alia via potest sibi esse consultum, tunc stamus regulæ, quæ habet, quod pretium non succedit loco rei in hypothecaria, vt d. l. 1. ff. de distr. pig. quia ad pretium agi non potest, nisi in subsidiū. d. l. fi. cum ibi no. ff. de neg. gest. & l. mater. cum ibi no. C. de rei vendi. Ita in terminis nostris firmat Cy. in d. l. mater. in 7. q. & expressius Ray. ibi in 10. q. dum dicit quod ita demum creditor potest agere hypothecaria contra illum ad quem peruenit pretium rei hypothecatæ, si saluam non habet actionē personalem contra debitorē principalem per illam. l. mater, cum ibi notatis, tunc enim dicitur in subsidium agere. Sed in ꝓposito habet actionem personalem creditor contra Bartholomeum Ghisilinū, & nō est facta excussio contra eum in bona adeò ꝙ dici possit ipsum non esse soluendo, habet etiā remedium agendi contra illos fideiussores qui promiserunt soluere Baptistæ omne id in quo probaret se esse creditorem Bartholomæi, ergo dato ꝙ etiam esset verū quod dictum pretiū peruenisset ad Ambrosium ex causa lucratiua, tamen non cōpetit ad illud actio hypothecaria, cum non ostenderet Baptista se posse dicere ꝙ in subsidium agit. & ꝙ sibi nullum aliud remediū cōpetat. & si sequestrarius minus legitimè dedisset res sequestratas d. Ambrosio, adhuc posset d. Baptistæ esse cōsultū contra sequestrariū, secundū formā. l. si oleum. cum ibi notatis in princ. ff. de dolo. & in l. propter. C. depo. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶Sententia. sup. lib. 1. consi. 46.
b ¶Alia. & sic exemplum exempli. plenè dixi in consu. Parisi. S. 5. num. 33. cum seq.
c ¶Producit. fa. sup lib. 2 consi. 136. ad fi. l. 1. C. vt quæ desunt aduoca.
* Et nō onerosa.] Adde ꝙ regulariter primus creditor nō agit hypothecaria cōtra secūdū, cui soluta fuit pecunia, no. Affl. deci. 190. Nat.

SVMMARIVM.

1 *Sententia non valet, nisi certa per se, vel relationem ad acta & num. 2. 3.*
4 *Rubrica generalis extendit legem.*
6 *Possessio præsumitur prius tradita habenti titulum priorem.*
10 *Legatum factum Titio, non debetur petenti, si apparet de alio Titio etiam tacente vel repudiante.*
11 *Si non tradiderit, verba, intelliguntur si non fuerit in mora tradendi.*

CONSILIVM CIX.

Viso processu inter Ioannem de Scampesabis agentem, & Nicolaum de Ronzonibus se defendentem & viso etiam themate cum dubijs mihi transmisso, puto partes dominorum iudicantium esse in ꝓnunciando dictam petiā executionem sententiæ contra dictum Nicolaum non esse cōmittendam. Et ad hoc ostendendum adducam duntaxat ea fundamenta quæ mihi videbuntur sufficere, & potiora esse.

¶Moueor igitur in primis, quia sententia cuius executio petitur, ex eius inspectione est nulla in ea parte in qua petitur
1 executio, † quia quoties sententia fertur super eo in quo pos
a sibile esset ferri sententiam certam, a tunc si ex actis ꝓbatorijs factis in ipsa causa, in qua lata est, non redditur, sententia ipsa certa erit nulla. l. pe. & l. fi. & vtrobiq; no. C. de sen. quæ sine certa quantita. & declarant Bart. & alij plenè in l. 2. post gl. eo. tit. & in l. ait prætor. §. 1. ff. de re iud. Vnde si iudex sup aliqua petitione ꝓducta in possessorio pronunciat p hæc verba, vti possidetis ita possideatis, non valet sententia, tanquam incerta, nisi in aliqua parte actorum & probationū appareat qualiter possidebant, vt per doc. & glo. in l. 1. C. vti possid. & p Bar. in d. l. ait prætor. & gl. in c. causam. in verbo, ita possidea
2 tis. de proba. ¶†Et similiter non valet sententia in qua iudex dicit, cōdemno te ad res, quæ tibi obuenerūt à tali, vt inquit Innoc. in c. significantib. de libel. obla. in fi. ¶Sed in actis quæ ꝓducta sunt in hac causa executionis petitæ. non apparet ꝙ in illa causa in qua iudex condemnauit Nicolaū ad duplum pretij dandū illi emptori, cui res tradita non fuit, constiterit iudici quis esset ille emptor cui res tradita non fuit, & quantū esset illud pretium, quantaq; essent damna, dispendia, & interesse eius, quę in sententia certificari debent, in §. curare. in sti. de ac. l. 3. in fi. C. de inutili. stip. & l. cū ꝓpria. & ibi no. Bal. C. si quis alter. vel sibi. Prius voluit Io. And. in addi. Spec. in tit. de sen. ꝓla. §. qualiter. ver. quid si iudex. & Ant. de But. & d. Abb. in c. cū venerabilis, de exce. & Ant. de But. in c. cū venerabilis, de religio. d. & Ang. & Io. de Imo. in l. si cōuenerit. ff. de re iud. & Lud. Rom. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. obli.
3 † Quod si iudex licet non expresserit certā quantitatē in sententia, tn̄ se retulit ad quantitatem de qua appareat in certo instrumento, non valeat sententia si tale instrumentū nō fuerat ꝓductum in instantia illius causæ super qua lata est illa sententia. p l. 3. C. de sen. quæ sine certa quantita. & est de mēte gl. & Bar. in d. l. ait prætor. §. 1. iuncto illo tex. Vnde si iudici non constabat quis fuerit ille emptor, cui res tradita non fuit, & pro quanto precio debuit illā rē omittere in sentētia, aut debebat sup hoc ꝓbationes recipere, ea exceptio talis nullitatis impedit executionē sententiæ, vt ꝓbatur in d. l. 3. C. de sent. quæ sine certa quantita. quā ad hoc allegat Bar. in l. 4. §. condemnatū. ff. de re iudi. & no. Inno. in c. cū in iure. de offi. deleg. cū suis multis cōcordantijs. ¶Alia ratione reddit' nulla dicta sentētia, quia statuto posito sub rubrica. de accusatis & inquisitis querēdis tēpore quo fiunt cōdemnationes, cauet ꝙ tēpore quo fiunt condemnationes, requiruntur. tā accusati quā accusatores ꝑsonaliter, vel ad domū in qua habitāt, vel sunt hospitati vt his temporib. possint allegare iura sua, aliàs condemnatio non valeat. Sed in puncto dicit' ꝙ iste Nicolaus non fuit citatus; ergo condemnatio est nulla. ¶ Nec obstat ꝙ per partē aduersam replicatur, ꝙ statutum loquitur in accusato & accusatores: nos autē loquimur in iudice inquirente, & reo inquisito. Quia ad hoc respōdeo, ꝙ quamuis nigrū dicti statuti loquatur in accusatore & accusato; tn̄ rubrica loquit' etiā de inquisitis: vnde succedit illud qd no. gl. & Bar. in l. 1.
4 C. de capitatione ciui. censi. eximen. lib. 11. † ꝙ quando rubri
b ca b est generalis, etiam lex debet intelligi generalis, & no. Io. de Imo. in rubr. ff. de verb. obli. vbi hoc expresè firmat in terminis statutis similis ꝓdicto statuto, saltem in casu nostro, in quo per verba rubricæ comprehenditur mēs statuti, quę fuit ꝙ tempore cōdemnationum debeant requiri inquisiti: quia verba sunt clara, facit quod no. gl. in l. 1. C. ne fideiul. do. den. & in l. 1. cum ibi notatis per Bart. & doct. ff. si cert. peta. & gl. in rubri. ff. si quis test. liber esse iuss. fue. & in l. 1. in prin. ff. quod quis. iur. & in l. 1. in verbo, precario, & ibi per Bal. C. ne li. tertio prouo. & no. Ioan. And. in addi. Spec. in tit. de disputa. & allegatio. ad fi. & Bal. in l. fin. ff. de hære. instit. ideo defectus illius formæ & requisitionis de qua in dicta rubrica, reddit actum nullum. l. cum his. §. si prætor. ff. de transact. cap. his qui. & ca. procurator. de elec. in 6. ¶ Secundò principaliter moueor, quia posito etiam quòd dicta sententia esset lata in forma valida, tamen ex ea non potest obtineri executio per dictum Ioannem petita, quia non est probatum sufficienter id quod incumbebat dicto Ioanni agenti, eo quia non probauit quod sibi tradita non fuerit possessio rei venditæ per di
5 ctum Nicolaum, sed Francisco secundo emptori. † Constat enim

enim quod iſtud eſt fundamentum actionis & intentionis, &
d. Ioannis agentis, meritò hoc probare debet, etiam ſi in ne-
gatiua cõſiſtat. l. hoc iure. & l. ita ſtipulatus quid ſi ab initio.
ff. de verb. obl. l. ſi quis cũ ſocium. C. de fabricẽ. lib. 11. c. 1. de
confeſſis. in 6. & plenè no. Bar. in l. in illa ſtipulatione ſi calẽ-
dis. ff. de verb. obli. & Inn. in c. ſup his, de accu. & alij in c. bo-
6 næ. de elec. cum ſi. † imò fortius dixit, & notat vtiliter Ia. de
Are. & Cy. in l. quoties. in fi. C. de rei vẽ. ꝙ ſi res eſt vẽdita duo
bus ab eodẽ, & vnus ex eis poſſidet, ſi ex ꝓbationib. appareat
qđ alij emptori qui agebat fuit res prius vẽdita, p̃ſumetur res
prius tradita, niſi ipſe reus poſſidens ꝓbet ꝙ imò ipſe prius
emit p d. l. quoties, ver. ſi igitur. Et præſumptio transfert in
aduerſariũ onus ꝓbandi, dato ꝙ tale onus aliàs non compete
ret aduerſario. l. cũ de indebito, iuxta prin. ff. de ꝓba. l. omni
modò. C. de inoffi. teſt. & l. ſiue poſſidetis, & ibi no. do. maxi
mè Bal. C. de ꝓbat. ¶ Nec obſtat ſi diceretur ꝙ non põt dici ꝙ
fuerit tradita iſti Ioanni priori emptori, eo quia Frãciſcus de
Blanchis ſecundus emptor dixit, & ꝓteſtatus fuit ꝙ ſibi nihil
debebatur vigore dictæ ſententiæ condemnatoriæ, in qua cõ
demnatus eſt d. Nicolaus ad duplũ p̃tij illi emptori, cui poſ-
ſeſſio rei tradita non fuit aſſerens dictus ſecundus emptor
ſe aſſequutum fuiſſe poſſeſſionem dictæ rei vigore ſuæ em-
7 ptionis: † quia reſpondeo quod dicta confeſſio ſecundi ven
ditoris nõ eſt ſufficiens ꝓbatio: tum quia confeſſio vnius nõ
debet nocere alteri; l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pac. l. 1. C.
res inter ali. acta. facit quod notabiliter dixit Bar. in l. cũ quis
decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3. ibi dum dicit, Præterea te-
ſtator ſecundũ hoc poſſit priuare filios legitima confitendo
alijs ſe debere &c. Tum etiã quia ſi dictus Franciſcus fuiſſet
cum ſuo iuramento interrogatus, & iuratus ita depoſuiſſet,
non ꝓbaret niſi ſemiplenè. l. iuriſiurãdi. C. de teſtib. c. in om
ni. de teſti. quantominus debet ꝓbare dictum ſuum ſine iura
mẽto. Accedit, quia etiã ipſe deponit ſup eo ſuper quo cõmo
dũ ſentit, quia ſi verum eſt quod ſibi, & non alteri fuerit tra-
dita poſſeſſio, ipſe nactus eſt dñium dictæ petiæ terræ, vt in
p̃allegata l. quoties. Nec huic vltimæ rationi obſtat ſi dicatur
quod non tendit dicta aſſertio Franciſci ad acquirendum ſi-
bi, ſed potius ad prȩiudicandum ſibi in pœna dupli: quia re
8 ſpondeo qđ hæc ratio nõ concludit, tum † quia in ſpeciebus
cadit affectio, non autẽ in quantitate. inſti. de actio. §. p̃terea
ſi quis. & l. ſi cui fundus. ff. de leg. 2. l. numis. ff. de in litẽ iurã.
Et ſic potuit maiorẽ affectionẽ habere ad dictam petiam ter-
ræ, quã ad duplũ dicti p̃tij, tũ etiam quia potuit potius velle
conſequi fundum ex contractu emptionis, quã odioſum lu-
c crum pœnarũ, quæ in foro conſcientiæ [c] non habentur in cõ
ſideratione, vt no. gl. 12. q. 2. in c. fraternitatis. & notatur per
Bal. in l. iubemus. §. ſanè, el primò. C. de ſacroſanctis eccle. &
in l. quibus diebus. §. dñas. ff. de condit. & demonſ. & notant
9 doc. in c. dilecti. de arbitr. † Accedit ad confirmationẽ prȩdi-
ctorũ, quia in facto alieno præſumpta & ꝓbabilis eſt igno-
rantia. l. fi. ff. ꝓ ſuo. l. quod vulgò. ff. pro emptore. l. verius. ff.
de probatio. Vnde potuit dictus Franciſcus ſciens ſibi tradi-
tam eſſe rem exiſtimare alij nõ fuiſſe prius tradita, & ſic igno
rare fuiſſe prius traditam d. Ioanni prout ignorare præſumi
tur: nõ tamen p hoc ſequeretur quod pœna deberetur d. Ioã
10 ni. ¶ † Confirmantur prædicta p id quod not. Bar. & alij in l.
ſi quis ſeruum. §. ſi inter. ff. de leg. 2. vbi volũt ꝙ ſi teſtator di-
xit, lego Titio fundum, & apparet ꝙ duo extant Titij, & non
conſtat de quo ipſorũ duorum ſenſerit teſtator, pone ꝙ vnus
eorum tantum comparet ad petendum legatũ, alius nihil di
cit, vel etiam expreſsè renũciat, & ſic apparet quod ille alius
d Titius, vt repudians [d] non poteſt admitti ad legatũ, an pote-
rit nihilominus hæres dicere huic Titio petenti legatũ, no-
lo legatum tibi præſtare niſi ꝓbes quando teſtator legando
ſenſerit de te? Et concludunt præfati docto. ꝙ ſic p l. ſi fuerit.
ff. de rebus dub. & l. duo ſunt Titij. ff. de teſta. tu. & l. cum ex
pluribus. ff. de manu. teſ. Ita ergo eſſe debet in propoſito: q̃a
licet Franciſcus renunciauerit iuri & facultati petendi pȩnã,
non ſequitur ergo competit Ioanni, niſi aliter ꝓbet ꝙ poſſeſ
ſio fuerit tradita alteri emptori, & non ſibi. Ad idẽ etiam qđ
excluſio d. Franciſci nõ ſufficiat ꝓ ſufficienti probatione con
tra Nicolaum dicto Ioãni bene facit. l. ſi duo patroni, in prin
cipio, cum ibi no. ff. de iureiurando. Præterea ꝓut in puncto
continetur, ſtatutum dicit quod vendens rem duobus con-
dẽnetur illi emptori cui nõ fuerit tradita poſſeſſio ad duplũ
11 pretij &c. & verba ſentẽtiæ idem dicunt. † Sed ita eſt ꝙ dicta
verba debent intelligi quod non fuerit tradita, i. facta fuerit
p venditorem mora in tradendo, vt ꝓbatur in l. ſi duo. §. hæc
autem verba. ff. de conſtitu. pecu. & ibi ponderat illum text.
ꝓ notabili ad hoc Bart. & alij Moderni ibi idem dicunt, &
ibi reputant hoc eſſe ſingulariter notandũ, aliàs enim lex vel
ſtatutũ cõtineret abſurditatem & iniquitatem. Venditori. n.
non poteſt imputari ſi rem venditam non tradidit emptori,
antequã eſſet ab emptore tacitè vel expreſsè interpellatus, vt
traderet rem l. ratio. §. ſi p venditorem. cũ gl. prima. ff. de ac.
emp. & l. ſi traditio. C. de actio. emp. ſed non præſupponitur
quod dictus Nicolaus fuerit interpellatus, vt rem venditã tra
deret, vel alio modo in mora conſtitutus. Eſt verum quod in
ſtrumentum dictæ venditionis non vidi: quia non eſt mihi
tranſmiſſum; & libenter vidiſſem, vt ex eo cõprehendere poſ
ſem an ibi aliquid ſit pp qđ doceat de mora d. Nicolai. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Certam. no. doc. in §. curare. inſti. de actio.
b ¶ Rubrica. ſup. lib. 2. conſi. 190. nu. 5. ſup. lib. 3. conſi. 101. nu. 4. ſup. li. 4. conſi. 1. nu. 7. latius. inf. lib. 7. conſi. 6.
c ¶ Conſcientiæ. imò vt Alexand. l. ſi finita. §. Iulianus. de dam. infec.
* Lucrum pœnale in foro conſcientiæ non habetur in cõſideratione; de quo vide plenè per Docto. ad c. 1. de conſtit. Natta.
d ¶ Repudians, ſed quid ſi non repudiat ſed cedit ius ſuum alteri & non conſtat eſſe alios quã hos duos, dixi in conſu. Pariſ. § 92. fa. no. in ea. conſu. §. 8. gl. 1. q. 1. dixi etiam in d. l. ſi fuerit in no. intellec.

CONSILIVM. CX.

Attentis narratis in themate, & viſo libello, puto
dictos Apollonium & nepotes de Toſa-
beccis obtinere non poſſe ſuper eorum petitione & libello,
1 † quia libellus continẽs repugnantia & contraria debet reij-
ci, nec ſuper eo poteſt obtinere actor. l. 1. C. de furtis. l. 1. C. ſi
ſer. extero. c. ſollicitudinem, de appe. Sed in dicto libello agẽ
tes ſunt manifeſtè contrarij, quia narrant ꝙ pro debito libra
rũ 306. in quibus eis tenebatur Bartholomæus de Parma ſeu
eius hæredes dictis agentibus præcedenti tenuta fuerũt adiu
dicatȩ petiæ terræ dictorum hȩredum in libello contentȩ. Et
quod Iacominus, & Petrus del Furga poſtea intrarunt dictas
petias terræ, aſſerentes illas emiſſe, & ꝙ pro d. debito librarũ
306. ipſi de Toſabeccis, ſ. Nicolaus Apollonius, & eorũ nepo
tes, ſeu alij eorũ nomina habuerũt, & receperunt à dictis hæ
redibus Bartholomæi, ſeu ab alijs eorum nominibus certam
quantitatem denariorum ꝓ parte dicti debiti, non præiudi-
cando ppea alicui eorum iuri, & ꝙ dicti de Toſabeccis habe-
re debent & reſtant libras centum decem & nouẽ, & ꝙ in di
cta adiudicatione pſiſtunt pro dicta quantitate librarum cen
tũ decem & nouẽ. Et ꝙ dicti del Furga denegant relaxare tot
& tantũ de dictis terris qđ aſcẽdat ad dictum debitũ. & ideo
petunt agentes prædicti condemnari dictos del Furga ad re
ſtituẽdum, relaxandũ, & aſſignandũ dictis de Toſabeccis tot
& tãtum de dictis terris aliàs adiudicatis, quod capiat dictũ
debitum & reſtum &c. Ex quibus quidem verbis oſtenditur
euidens contrarietas, quod patet, quia p adiudicationem in-
ſolutum quam factam eſſe præſupponunt, fuit extinctum di
ctum debitum librarum 306. l. ſi quis aliam. ff. de ſolu. l. à di-
uo Pio. §. pignora. ff. de re iudi. ergo tanquã repugnãtia ſimul
ſtare non poſſunt. iſte, ſ. ꝙ duret dictum debitum pro quanti
tate librarum centum decem & nouẽ, quæ ſunt pars dictarũ
librarum 306. ꝓut aſſerunt dicti agentes durare & reſtare, &
quod etiam firma manet adiudicatio in ſolutũ pro dicta quã
titate librarum centum decem & nouem, quia adiudicatio
præſupponit eſſe extinctum debitum, vt dixi, ergo durare
2 non poteſt debitum. † Nec releuari poſſunt agentes per clau-
ſulam inſertam in fine libelli, qua dicitur: Et ſup præmiſſis
petit ius & iuſtitiã miniſtrari omni meliori modo &c. Quia
dicta clauſula non operatur circa ea quæ repugnantiam con
tinent: per ea quæ notabiliter traduntur per Bal. in l. 2. C. de
ꝓba. & in l. edita. in repeti. Peruſina. C. de eden. facit. l. fin. C.
de codicil. ¶ Præterea dicti de Toſabeccis recipiendo ſcien-
ter poſt dictam adiudicationem libras centum octoginta ſe-
ptem pro parte dicti debiti, & aſſerendo vt aſſerunt ſe reſta-
re de dicto debito libras centum decem & nouem, videntur

voluisse recedere à dicta adiudicatione.l.post diem.ff.de le-
3 ge commiss.l.cōmissoriæ.C.de pac.inter empt.& vendi. † qui enim vult consequens, videtur velle antecedens necessarium. l.illud.ff.de acqui.hære.l.ad rem mobilem. & l.ad legatum. ff.de procur.Et attento quod possessio dictarum terrarū non erat apud dictos de Tosabeccis, sed apud illos del Furga per dictam renunciationem, videntur exclusi à dominio eis acquisito vigore adiudicationis.l.si quis vi.§. differentia. iūcta gl.ff.de acquir.posse.Et licet asserant dicti de Tosabeccis se recepisse dictam quantitatem denariorum ꝓ parte dicti debiti, non præiudicando ppea alicui eorum iuri: tamen intelligitur quò ad exigendum residuum dictæ quantitatis debiti,
4 non autem circa dominium partis adiudicatæ;† quia nō præsumitur in dubio quod partes ipsæ voluerint incidere in cōmunionem, & ꝓ parte habere satisfactionē in pecunia & recedere ab adiudicatione partis petiæ terræ, & pro alia parte tenere adiudicationem.arg.l.si quis aliam.& l.si non sorte.§. si centum.ff.de condit.inde.Et not.in simili. Guil. de Cu. & Moderni post eum in l.ab emptione.ff.de pac. Et si aliter intelligeretur dicta asserta protestatio & reseruatio, vt dicitur facta per dictos de Tosabeccis,oportebat ꝙ illi protestationi cōsensisset tacitè vel expressè alia pars. Nam cum tractaretur de recedendo ab adiudicatione facta dictis de Tosabeccis cōtra hæredes dicti Bartholomæi: † quæ quamuis facta sit à iu-
5 dice;tamen censetur etiam facta à parte,id est à dictis hęredibus.l.si ob causam.C.de euic.l.1. C. si in causam iud. pigno. Ideo si consensu ipsorum hæredum non potuit dicta protestatio & reseruatio operari : quod ꝓ parte intelligatur recessum ab adiudicatione,& ꝓ parte sic.l.perfecta.C. de do.quę sub modo.l.si maiores.C. de transact. & patet ex notatis per Bart.in l.non solum.§.morte.ff.de ope.noui nuncia.in vers. sed quæro an partis consensus. &c. & p Innoc. & alios in ca. Cumana.de elect.cum simi. Sed in dicto libello non deducitur quod illi reseruationi seu ꝓtestationi alia pars consenserit tacitè vel expresse nec de tali cōsensu & ꝓtestatione quicquam aliter apparet:ergo illa non operatur. ¶Et si diceretur quod non est recessum in aliquo à dicta adiudicatione, eo quia requirebatur communis consensus vtriusque partis, &
* actus retro similis. * l.1.C.quando lic.ab emptio. discede. & l.ab emptione,iuncta.l.si plus.§.& si iussu.de euic.& l.si prędium.C.eo.titu.Et de istis non cōstat,nec etiam narrata sunt in libello prædicto: adhuc dico quod dicti rei conuenti habent intentum: quia posito etiam quòd non esset recessum à dicta adiudicatione in aliquo non competeret dictis agentibus ius agendi, prout agunt, eo quia ipsi agunt contra dictos reos, vt condemnentur ad dandum & assignandum tantùm de dictis terris, quod capiat dictum restum debiti scilicet librarum centum decem & nouem, sed si non est in aliquo ab adiudicatione recessum ; clarum est quod non competit ius agendi ad tantum quantum est dictum restum debiti, quia nullum est restum debiti, quoniam debitum est extinctum pp adiudicationem,vt dixi.nec potuit dictum debitum reuiuiscere,nisi ex communi nouo consensu,& alijs actibus retro similibus ac necessarijs ad adiudicationem resoluendam,per prædicta:igitur non possunt agentes obtinere,qui sine actione ad id competente experiuntur.l. qui habebat. in princ.ff. de instito.l.si pupilli.§.videamus.ff.de neg.gest. ¶Ex quibus concludo dictos del Furga esse in hoc iudicio absoluendos.

ADDITIO.

* Et actus retro similis.] Vt actus rescindatur,requiritur cōis consensus.l.sicut.C.de act.& oblig.auth.ē contra si filij.C.de repu.Item retrotraditio ad translationem dominij; Bal.ad l.ex pecunia.C.de iur. dot.nam nuda voluntate dominium non amittitur.l. si quis vi.§.differentia.de acquir.pos.Et de prædictis vide etiā Alex.cōs.87.Quantum ad primum,col.2.vers.non obstat etiam prædictis.lib.6. Nat

EPITOME.

SENTENTIA ex quacunque causa etiam defectu iurisdictionis nulla potest confirmari per iudicem appellationis.

CONSILIVM CXI.

Viso themate suprascripto puto verissimum esse de iure,quod dato quod dicta prima sententia fuit nul-
1 la tanquam lata extra tempus compromissi : † tamen iudex reclamationis potuerit dictam sententiam confirmare.& eā videatur confirmasse p illa verba dum pronunciauit, bene & iustè fuisse & esse pronunciatum seu laudatum : & p dictum Marcum malè & iniustè fuisse & esse prouocatum , seu appellatum à sententia,seu laudo arbitramentali, & dictā secundā sententiā transiuisse in rē iudicatā cū ab ea nō fuerit prouocatū,nec istam secundā sententiā posse dici nullā ex eo capite,ꝙ prima sententia non tenuerit ex causa prædicta, & amplius dici nō posse de nullitate primę sentētiæ,& p consequens esse
2 concludendū d.sententiā executionē mereri. ¶†Ad qđ ostendendū præsuppono ꝙ sententia nulla pōt à iudice appellationis confirmari regulariter,vt not. Innoc.& Io. And. & communiter alij in c.1.de confir.vtili.vel inuti.vbi dicunt quòd dato quòd prima sententia fuisset nulla , vt quia etiam lata à iudice incompetenti:tamen si fuit confirmata,sententia con-
* firmans valebit, * & in rem iudicatam transibit, & dat robur primæ sententiæ, adeò quòd contra eam nihil dici poterit si eius executio petatur.allegant.c.1.de transf.26.q.1. si episcopum.& de insti.c.2.& c.ex insinuatione.de ꝓcura. & ita eam tenet Innoc.in ca.super literis.in glo.in ver.forsan. de rescri-
3 ptis.& Ange.in l.2.in 7.fallentia. ff.de de iuris.om.iud. † Et ideo licèt aliàs nunquam intelligatur reiecta exceptio nullitatis sententiæ quando ꝓcedit ex defectu iurisdictionis, vt no.glo.sing.& vulgata.in clemen.prima.de sequestra.poss.&
a fru. Tamen fallit, [a] nisi talis sententia nulla fuisset confirmata, & à sententia confirmante non sit appellatum, vt not.Innocen.& alij in d.c.1.cū concor.suprà allegatis. Cum enim secunda sententia non contineat errorem iuris expressum, dato quod esset contra ius litigatoris lata : tamen valeret, & transit in rem iudicatam.cap.1.& ca.cum inter. de re iud. l. 1.§.item contra sacras. ff.quæ sen.sine appella. rescin.l.2.C.
4 quando prouoc.l.1.C.de re iudi. ¶ †Quod etiam possit sententia nulla confirmari per aliam sententiam,prout supra dixi,tenuit etiam Barto.in l.1.in fin.verbis.C.quando prouoc. non est neces. post gl.& idem tenet ibi Bal.& Sal.idem etiam tenet Barto.communiter alij post eum in l.si expressim. ff.de appellat. Idem etiam sentit Spec.in titu. de sententijs. §.iuxta. ver. sed quid in sententia scilicet quando esset non solùm appellatum,sed etiam de nullitate dictum prout fuit in casu nostro. Facit quod not. Innoc.in cap. cum contingat. de offic.delega. & Barto.in l.si vt proponis. la 1. C.quomodo & quando iudex. & hoc verum nisi error esset expressus in prima sententia: quia intelligeretur esse expressus in secunda, vt patet in l.1.§.primo.quæ senten.sine appellat. rescin.& not. Barto. in l.1. C. de erro. cal. & omnes scribentes in alijs lo-
5 cis supra proxime allegatis. ¶ † Secundò præsuppono quod quando iudex appellationis, vel reclamationis pronunciat fuisse & esse bene iudicatum per primum iudicem, & malè, & iniustè fuisse prouocatum,prout fecit in casu nostro dictus iudex, si in iudicio erat dictum non solùm de iniquitate, sed etiam de nullitate sentētiæ: iudex appellationis videtur pronunciare,non solum super iustitia dictæ sententiæ,sed etiam super nullitate, & sic videtur cōfirmare priorem sentētiam : ita est conclusio Barto. in dicta l. si expressim. versic. videndum est an in quibus casibus &c.& in dicta l.prima C.quando prouo.in versic.circa tertium.per l.eos. circa princ. C.de appellat.cum ibi not.& per doct.in l.2. C.si ex fal. instrum. & l.fin.C.de fide instrumen.per quæ iura dicit ꝙ vlterius nō potuerit in petitione executionis dictæ primæ sententiæ op-
* poni de eius nullitate:& no. Ant.de But.in c.dilecto.* de appel.Et hoc omnes firmant. Nemo enim discrepat ab hac opinione in casu isto:vt inquit Io.de Imo.in d.l.si expressim, in ver.circa quartum &c. Bene fateor ꝙ vbi iudex appellationis simpliciter pronunciasset malè appellatum seu iniustè appellatum,vel appellationem nō tenere,& non adiecisset illa verba, scilicet fuisse & esse bene iudicatum:tūc sunt opiniones, an per illa verba videatur confirmata prima sententia, quæ fuisset nulla.Et illum articulum non aggredior, quia non est
6 articulus noster, sed tangitur in dictis locis. † Et nō est necesse ꝙ talis qualitas nullitatis ratione finiti temporis compromissi fuerit specificè deducta p appellantem,sed satis est ꝙ in genere dixerit de nullitate,vt no.Io.And.in d.c. cum cōtingat.& Bar.in d.l.si expressim.quę ibi sequuntur alij.& Bar.& alij

alij post eũ in d.l.1.C. quãdo prouo.& Ant.de But.in præal-
leg.c.dilecto.Et sic videtur ex prædictis inferri necessaria cõ-
clusio ꝙ pronunciari non potest seu non debet primam sen-
tẽtiam non esse exequendam, dato etiam ꝙ fuisset lata extra
tempus compromissi,quia de tali nullitate amplius dici non
potest,vt in ꝓprijs terminis est decisum in locis suprà allega
tis.Et quia res est clara,non curabo frustrà chartas occupare,
ne rem claram videar ambiguam ostendere.& non fuit neces
se ꝙ in dicta secunda sententia confirmatoria adijceretur ver
bum condemno, saltem attento ꝙ sententia prima fuerat cõ
demnatoria,vt no.gl.& doct.in l.in summa.in princ. ff.de re
iud.p illum tex.& gl.& doct.in l.eos.in prin. C.de appel.&
in l.Offidius.ff.de leg.3.& glo.& doct.in l.3. C.de sen. & in
l.ex cõsensu.§.1.ff.de appel.& Spe.& Io.And.in titu.de sen.
§.vt autem.versi.in iudice.& Bar.in l.pe.ff.iudi.sol.& Bart.
in l.1.§.libelli.ff.de appel.& Ioan.And.in c.Raynaldus.de te
sta.& no.doc.in c.cum causam.de re iudica. & potuit ac de-
buit peti executio dictę secundæ sententiæ, quæ in rem iu-
dicatam transiuit:quia ex sententia confirmante agi debet.in
l.tale pactum.§.qui prouocauit.& ibi no.ff.de pac.l.furti.§.
1.& ibi not.ff.de his qui no.infa.n.ot.gl.& doc.in l.1.ff.de re
iud.& in d.l.eos.in prin.& in l.chyrographis. in gl.pe.p illũ
tex.ff.de admini.tuto.glo.in l.si quis priore. per illum text.
ff.ad Trebel.& in §.si quis priore.instit.qui.mod. testa.infir.
& glo.& doc.in c.pastoralis.§.præterea.in verbo discussa.&
in c.coram dilecto.in gl.fi.ff. de offic.deleg.Specu.in titu.de
excu.senten.§.2.versic.sed pone.& Iac.But.in l.1.C.quando
prouo.¶Ex quibus concludo, vt dixi, secundam sententiam
mereri executionem circa contenta in prima sententia; & in
contrarium non posse adduci nullitatem primæ sententiæ.
Alexander Tartagnus.

ADDITIONES.

* Valebit & in rem.] Istud dictum Innoc. ad d.c.1.de confir. vtil.vel inut. sequitur ibi But.& Abb.& est no.dignum modò verũ.sed obst. cl.1.de re iud. vbi post tres sententias conformes non potest dici de nullitate,ergo vna non potest operari.propterea vide Fel.latè ad c. ea,quæ.de re iud.vbi notat,& declarat istud dictum Inno. Natta.

a ¶Fallit.Car.Panor.d.clem.1.Alex.l.de pupillo.§. qui opus.de oper. no.nun.Feli.in c.ex parte.de offic.deleg.in rubri.de foro compe.ca. ea.quæ.de re iudi.Ias.consi.101.lib.4.Hipp.Marsil.not.502.adde.supra.lib 2.consi.77.nu.8.cum seq.

* In c.dilecto.& ibi Abb.& Dec.& Philip.in repet.q.48.

SVMMARIVM.

1 *Actor non potest renunciare instantiæ reo inuito, nisi sit inepta.*
3 *Actus ab impugnatione qui desistit, potest eo iuuari.*
4 *Actus qui valere fecit, præcessisse præsumitur.*
5 *Mandatum sequens inducit ratificationem factorum.*

CONSILIVM CXII.

Super eo dubio quo quæritur vtrũ renuntiationes
instãtiæ factę pro parte Berti ac Gregorij,
& nepotum agentium eodem modo quo factæ sunt, potue-
1 rint de iure fieri inuito re, id est dicto Baptista. † Et clarum
est,regulam esse ꝙ non potest renuntiari soli instantiæ p acto
a rem [a] inuito reo, si ꝓcessus erat validus per id quod habetur
in aut. qui semel. C. quo modo & quando iudex. & notatur
in l.edita. C.de edendo. & doc.in l.postquam liti.C.de pac.
& in ca.2.de libel.obla. fallit vbi iudex videret ꝙ deberet seq
absolutoria ab obseruatione iudicij pp ineptitudinem libel-
li,aut aliam similem nullitatem processus,secundum Cy. &
Bar.in d.l.edita.Et Ant.de But.in c.2.versus finem.de libelli
oblatione.per id quod habetur in ca.examinata,de iu. Vnde
pp hoc est videndum,an actor poterit renunciare asserendo
libellum suum fuisse ineptum,& productum p personã non
habentem ad id mandatum,& sic p personam non habilem,
& quæ non fuit legitima ad dictam causam, ꝓut dicitur etiã
esse affirmatum per dictum Baptistam in suis exceptionibus
2 oppositis contra libellum. † cui assertioni factæ tam in scri-
ptura exceptionum rei, quàm in scriptura petitionis actoris
standum est contra ipsum asserentem.l. cũ precum.C.de lib.
cau.in l.2.C.de institu.& substit.sub condi.fac.no.in propo
sito.Bar.in l.certum.§.si quis absente.in fi.ff.de confes.& do
cto.in c.fi.de confes.cum si.¶Tamen hoc non obstante puto
in casu,de quo quæritur, contrarium esse verius:ꝑsupposito
quod pactum de reuendendo posset intentari contra singula
rem successorem,vt dicitur præsupponi ꝓ parte dictorum re
nunciãtium.quo ꝑsupposito sequitur ꝓ dictus libellus acto-
ris est rite formatus: quia continet rem certam,& causam cũ
conclusione nedum speciali, sed etiam generali. Et sic habet
ea solennia,quæ traduntur p glo.& doct.in l.1.in princ.ff.de
eden.in d.l.edita.& in c.2.& fi.de libe.obl.& in d.c.examina
ta.Et licèt reus dixerit in exceptionibus libellum esse ineptũ
in partibus facientibus contra ipsum reum. & sic impugna-
3 uit libellum; † tamen quia postea destitit à dicta impugnatio
ne,& illi impugnationi renunciauit, potest se ex dicta ꝓdu-
ctione libelli fundare,& allegare quod super ipso libello dif
finitiuè ꝓnuncietur.l.Papinianus.§.meminisse.ff.de inoffic.
testa.l.alia.C.de his quibus vt indig.Et no.Bar.in l.post lega
tum.in prin.in ver.sed quero si dixi nullũ &c.ff.de his quib.
vt indig.not.doct.in c.cum olim.de censi. Non obstat etiam
si dicatur quod Baptista opposuit quod dictus libellus fuit
ꝓductus p personam carentem legitimo mandato,& etiã di-
citur pro parte dictorum agentium quod dictus Laurentius
Caldarius,qui litem contestatus est,non erat legitimus ꝓcu-
rator, & dicitur hoc apparere ex ordine actorum & scriptu-
rarum,quia primò ponitur in actis scriptura responsionis fa
ctæ libello,postea ponitur scriptura in qua apparet de consti
tutione procuratoris actoris, & sic ex ordine videtur quod
dicta responsio & litis contestatio primò fuerit facta, quàm
mandatum:licèt sint sub eadem die, vt habetur in prima cõ-
stitutione.C.& ibi no.Bart & ibi Bal.in §.quibus. & no.Bal.
in l.de rebus.C.de donatio. ante nupt. Nam ad hoc respon-
4 deo primò, † ꝙ licet quando duo actus apparent facti eodẽ
die præsumatur præcessisse actum, qui ex ordine scripturæ
b est primus. Tamen fallit [b] vbi actus redderetur inualidus,
quia tunc præsumitur præcessisse illud quod est vltimò scri-
* ptum,vt singulariter not.Cy.Bal. & Io.de Imo. * in l.cum in
testamento.§.hæc verba.ff.de hære.insti.p illum tex. vnde di
citur quòd si in ordine scripturæ primò apparet de donatio-
ne facta à patre filio, & successiuè apparet eodem die factam
esse emancipationem ipsius filij præsumetur emancipatio-
nem præcessisse,non obstante ordine scripturæ,quia ita inter
pretãdo sustinetur actus donationis,qui aliàs non valeret.l.
2.C. de inoffic. donat. Ergo cum ad inducendam dictæ litis
contestationem validam resultantem ex responsione ad libel
lum, requiratur dictam responsionem esse factam cum pro-
curatore habente mandatum ab actore. l.licet.C. de procur.
ca. in nostra. de procura. debet præsumi præcessisse manda-
5 tum. ¶ † Secundò potest responderi quòd constitutio procu
c ratoris facta ad causam iã motam; operatur ratificationem [c]
eorum quæ gesta fuerunt per eundem procuratorem, prius
quàm mandatum susciperet.l.Iulianus.ff.qui satisda. cogan.
quem text. ibi dicit Angel. esse ad hoc meliorem de corpore
iuris.& no.do.de Rota,sua conclusione 553.in ordine meo,
& incipit item fuit dubitatum vtrum procurator ad causas
habens &c.& Anto.de Butr.in ca. ex parte decani de rescrip.
& licet Ioan. Andr.in addi.Specu.in titu.de procuratore.§.
primo,super ver.sed quid si procuratorium &c. dicat hoc es
se verũ si constituens habebat scientiam eorum quæ dicun-
tur videtur ratificata,aliàs dicit esse secus.arg.l. qui cum tu-
toribus.in princ.ff.de transac.Tamen.verbo fertur,posse pro
bari de scientia constituentis, & si cessat obiectum. Ex qui-
bus concludo dictam renunciationem stantibus & præsup-
positis prædictis fieri non potuisse.

ADDITIONES.

a ¶Actorem.Adde Ro.consi.133.in fi.

b ¶Fallit.suprà li.3.consi.81.nu.7.

* Et Ioan.de Imola.] Istud dictum ad notabile propositum inducit Alex.consil.156.col.3.inf.eod.Et illud dictum Bal.valde notat Alexander ad l.diuortio.col.3 ff.sol.matrimo. Natta.

c ¶Ratificationem.infrà eo.consi.46.nu.14.

SVMMARIVM.

3 *Appellatio vt procedat in dubio interpretandum.*
Coaceruatio fit quando fauor non fit, & quando odium sequitur & nu. 4. 5. 6.
8 *Exceptio innocentiæ nunquam videtur reiecta, sed solum friuola exceptio, vel appellatio. nu. 9.*
10 *Appellari potest à sententia de exequendo.*
12 *Facultas officium iudicis implorandi non videtur exclusa.*

CONSILIVM CXIII.

Viso themate & statuto de quibus in eo, & his quæ pro parte Pauli Antonij eleganter in iure deducta sunt, agam breuibus cum hoc tempore parum otij mihi superest, puto igitur conclusiuè licere dicto Paulo Antonio condemnato appellare. Ad quod
1 ostendendum præsuppono † quod appellatio est defensio: & ideo dicitur præsidium innocentiæ, vt inquit text. in ca. cum speciali. §. porrò. de app. c. cum inter & c. significauerunt. de excep. l. serui. ff. de appel. & l. non tantum. eo. tit. & dicit Ioannes And. in c. fin. de appell. in 6. in nouella appellationē esse speciem defensionis inductæ de iure naturali, de qua in cle. pastoralis. ver. persona. de re iud. Et fuit inducta appellatio principaliter ad fauendum oppressis iniustè, & vt corrigerentur iniquitates iudicantium l. 1. in princ. ff. de appel. l. præfecti. ff. de mino. c. ad nostram. & ibi not. de appell. & sic est remedium fauorabile, & æquitatem sapiens. in tantum † quod
2 in dubio debet fieri interpretatio quod appellatio procedat, potius qui non procedat, vt in ca. debitus, cum glo. in verbo rationabili causa. de appel. & not. Arch. in c. 1. in ver. delatū. & in c. si à iudice. de appel. in 6. & Spec. in tit. de appel. in secunda parte. in §. nunc dicamus quid sit. ver. 1. & ver. circa hoc ad fin. Bart. in l. 1. ff. nil. no. app. pen. & Bal. in l. de statu. ff. de test. & in l. properandum. §. sin autem reus. C. de iu. & no. doc. in clem. 1. de dolo & contu. ¶ † Hoc præsupposito di
3 co quod cùm de iure regulariter ab omni sententia lata etiam de minimis causis possit appellari l. & in maioribus. C. de appel. c. de appellationibus. extra de appel. quamuis statutū dicat quod in causis non excedentibus summam librarum 10. non liceat appellare, & dictus Paulus Antonius fuerit condemnatus in libris triginta, ꝓ sex positionibus negatis, & ꝓbatis soluendis dicto Bartholomæo de Macijs cum commissione grauaminis, & hoc secundum formam statutorum: & statutum dicat quod tales negantes positionem incidant in pœnam librarum quinque pro qualibet positione negata, tamen dicta coaceruatio summarum pro omnibus dictis positionibus fieri debet, vt pro vna summa magna habeatur, & non pluribus à 10. libris infrà, quia de iure vbi ex tali coaceruacione resultat fauor, vel aliquid humanius, tunc fit dicta coaceruatio. vbi autem resultaret odiū, si fieret coaceruatio, tunc illa fieri non debet, ita colligitur ex l. maiorem. §. pen. ff. de pac. iuncta l. si idem cum eodem in princ. ff. de iurisdic. om. iud. quæ iura videntur contraria. & reducuntur ad concordiam per dictam distinctionem. secundum Iac. But. Bart. Bal. & Ange. & communiter omnes in d. l. si idem cum eodē, in princi. & ista est etiam doctrina doc. in ca. 2. de donat. vbi etiam pro hoc allegant tex. in l. si quis separatim. §. 1. ff. de ap
4 pel. ibi allegatum in gl. per quam l. dicunt ꝓbari † vbi p coaceruationem fauetur iurisdictioni, tunc fieri debet coaceruatio, secus vbi impediretur iurisdictio per coaceruationē, vt d. l. si idem cū eodem. in prin. Ad idem tex. in c. apostolicę, in verbo semel aut successiuè &c. de donat. vbi fit coaceruatio pluriū summarū ad finē, vt non lædatur ecclesia: & ideo doc. ibi, maximè Pet. de Anch. & Io. de Imo. colligunt illā doctri
5 nam † ꝙ in fauorabilibus fieri debet coaceruatio, [a] vt etiā di
a cit Io. de Imo. in l. si quis testamēto. in prin. ff. de leg. 1. secus autem est in odiosis, & ita loquitur id qd no. glo. & Bar. in l. vbi fideiussor. ff. de sol. & Bar. in l. Lucius. in §. qui habebat. ff. ad Treb. & in l. 2. in fi. ff. de cōdi. insti. & Bal. in l. sancimus. §. si quis autē. el 1. C. de dona. & in l. nam & si fur. §. fi. ff. si cert. pe. & Ang. in l. quoties in stipulationib. & in l. scire debemus ff. de verb. obli. & doc. in alijs legib. & decretalib. cōtra. alleg.
6 dum dicitur † ꝙ statutum disponens ꝙ bannitus in centū possit impune offendi, & vnus fuit bannitus in centū & in quinquaginta ꝓ tali delicto, & in alijs quinquaginta pro alio delicto, non poterit impune offendi, quia ibi agitur de odio. sed in casu nostro non agitur de odio, sed de fauore, & de tribuēda in hac causa iurisdictione iudicis appellationis, ergo debet fieri coaceruacio, vt ꝓbaui. ¶ † Fortius videtur ꝙ si dictis sex
7 positionibus negatis fuit eodem contextu & tempore responsum, videretur ꝙ tunc indistinctè deberet fieri coaceruatio, quia dixit Ang. in d. l. si idem cum eodem. in princ. quem sequitur Pau. de Cas. ibi, & Raph. Cu. in d. l. vbi fideiussor, ꝙ si dicta delicta ꝓ quibus est in varijs summis bannitus, fuerunt commissa in eadē rixa, debeat fieri coaceruacio. arg. notato. in l. 1. in glo. C. vnde vi. Pro hoc tamen facit no. in l. si libertus minorem. §. si quis plures. ff. de iure patro. vbi si libertus facit se minorem centenario, alienando plures res in fraudem patroni, & quæratur an omnes debeant reuocari, an verò solū illæ p quas remanet minor centenario, dicitur ibi qd si illas res simul alienauit, & nulla res p se sola alienata faciebat libertum esse minorem centenario, sed coaceruatè simul bene faciebant eum minorem centenario: fiet coaceruatio, & omnes reuocabuntur. secus si separatim, in diuersis tēporib. fuerunt alienatæ: quia nō fiet coaceruatio, sed solū reuocabitur vltima, per quam efficiebatur minor centenario. ¶ Nunc solū est euidendum an habeat obstare statutum disponens qd negans positionē pendentē à facto ꝓprio, si fuerit probatū contrariū incidat in pœnā quinq; librarū pro qualibet positione negata applicanda parti ꝓbanti, quā pœnam iudex corā quo quæstio verteret omni iuris & facti exceptione remota absq; alia condemnatoria fienda, cogere possit ad soluendum intra octo dies, postquā certū fuerit probationes esse factas &c. vt latius in dicto statuto. Et dico ꝙ hæc non videtur mihi sublata rationabilis appellatio à dicta sententia in casu nostro, per quam appellationem dicat appellans se innocentē à culpa &
8 delicto. † quia statutum reijciens omnē exceptionē, non reij
b cit effectualiter exceptionē innocentiæ [b] delicti, seu exceptionem p quam quis intendit dicere & ꝓbare se innocentē, vt ꝓbat Bal. in l. edita. C. de eden. in repetitione Paduana & in l. 1. §. Offilius. ff. ne quis eum qui in ius voc. est vi ex. & Ang. in consil. 177. inci. In facto ꝓponitur ꝙ Balthassari &c. & p id quod habetur in cle. pastoralis. de re iud. imò dicit Bal. notabiliter in l. & non tantum. §. quod si pro emptore. ff. de peti. hære. ꝙ statutū dicens ꝙ nulla exceptio possit opponi, nō intelligitur reijcere exceptionē fauorabilē, quia debet interpretari sanè ne inducat iniquitatē ca. cū dilectus. de cōsue. & arg. l. secundæ. C. de nox. vnde dicit Angel. in d. §. quod si p emptore. ꝙ non obstante dicto statuto admittetur exceptio satisfactionis, quia natura nō patitur, vt semel exactū exigatur iterum. & quia iura non fauent eis, qui sunt de præda solici
9 ti. ¶ † Plus dicit Albericus de Rosate in prima parte statutorū q. 72. inci. Itē quæro statuto cauetur ꝙ nullæ &c. qd si statutum disponat ꝙ nullæ exceptiones admittantur, intelligetur de friuolis, non de legitimis, p id quod habetur in c. ex parte. de offic. deleg. & in l. si mihi Mæuia. ff. de lega. 3. Et p prædicta tantò magis procederent vbi euidenter apparet de iniustitia, & iniquitate sententiæ, p notata per Bald. in l. 1. C. si de momen. pos. fue. ap. in ver. denuò quæro nunquid si euidens est sententia iniusta possit appellari &c. & in c. consentaneū, & p notata p gl. in c. ex conquestione, de rest. spol. & per doc. in ca. pastoralis, de app. & maximè p do. Abb. ibi, & in 1. & 2. q. & quod no. Lud. Rom. in rubr. ff. de arb. dum tractat, quæ appellatio intelligatur reiecta quando statutum reijcit appellationem. Accedit, quia in casu nostro iudex ꝓnunciando & condemnando, vt fecit, non videtur secutus viā statuti disponentis quod absq; condemnatoria ferenda cogi possit & debeat ad absoluendum omni exceptione remota, & sic non sumus in casu statuti, sed in casu omisso à statuto, ergo &c. l. si extraneus. ff. de cond. ob causam l. cōmodissimè. ff. de liber. & posthum. facit id quod communiter concludunt glo. in l. ab executore. in princ. ff. de app. & in l. ab executione. C. quorū
10 app. non reci. † Dum tenent ꝙ licèt ab executione [c] non pos
c sit appellari, vt ibi, tamen secus est in pronunciatione de exequēdo. & sequit̃ hoc Bar. & Saly. in d. l. ab executione. C. quo. appell. & dicit ibi hoc Sal. ꝙ cōmuniter sequebātur antiqui, excepto Odofredo, & quod etiam ita sequuntur moderni excepto Baldo ibi. & cum opinione gl. trāsit etiam Ang. in d. l. ab exe-

ab executione.C.quo.ap.& dicit ꝙ si ita seruatur.ita etiam tenet Iac.But.& Spec.in titul.de appel.§.in quibus,ver.quia tũ & Bar.in l.si cum exceptione.§.hæc autem actio.ff.quod metus cau.& Bal.in addi.Spec.in ti.de executione sententiæ, in ver.an ꝓnunciatio de exequendo,& in tit.de ap.in versi.à ꝓnunciationibus de exequendo.& Io.de Imol. plenè in d.l. ab executione. & do.Abb.in c. quod ad consultationem, de re iudi.Et licèt quidam aliter teneant,tamen quando nulla processit sententia, cuius petatur executio, non videntur dicere doct.ꝙ tunc non appelletur à ꝓnuncia de exequendo, imò tunc firmat clarè Sal. in d.l.ab executione, quod potest appellari: quia tunc cessat ratio tenentium ꝙ non possit appellari, scilicet ne res ꝓtrahatur in infinitũ, ergo cùm in casu nostro, in quo nulla fuerit prius lata sententia, quam quidem iudex, ꝓnunciauerit exequendam, debet posse appellari. Et per ista patet quod non obstat si allegaretur cõtra ꝓdicta,id quod nota.Bal.in addi.Spec.in tit. de arbi.in versic.sed quid si statutũ
11 dicat,†vbi dicit ꝙ si statutum dicat quod contra laudum nil possit obiici seu excipi,non poterit peti reductio ad arbitriũ boni viri ar.l.primę.§.quod autem.ff.de aleato,& ibi plenius per eum: quia respondeo quod posito ꝙ dictum Bal. esset verum,quod tamen non pono pro constanti, & ipsemet Bal. in l.in causæ,la prima in prin.ff.de mino.reddit illam decisionẽ dubiam.& non videtur eam firmare, & contra illud dictum facit: quia petitio reductionis expeditur iudicis officio, ut no.Innoc.in c quintauallis,de iureiur.& Bal.in l. arbitro. ff. qui satisd.cog.& per Bar.in l.si societatem.§. arbitrorum.cũ
12 si. ff.pro socio.† Ergo vbi statutũ simpliciter excluderet exce
d ptionem, non videtur facultatem implorandi officium [d] iudicis excludere, saltem vbi alia pars locupletaretur cum aliena iactura l. planè,& l.fi.ff.de petitio.hæredi.& vtrobiq; firmat Bal.& Ang.& no.Bar. in l.j.§.2. ff.quod vi aut clã,& Anto. de But.in c.item cum quis, de resti.spo.& Pet. de Anc. in cle. 1.de sequestra.pos.& in repetitio.c. canonum statuta. de const.& latè Io.de Imo.in l.fi.ff.à quibus appel.non licet,vbi hoc casu reprehendit opinionem Bal.in l. 1.C.de condition. indebi.& Sali.in l.ita pudor.C.de adul. in contrarium tenebant,tamen (vt dixi) posito ꝙ illud dictum Bal. esse verum in se, respondeo, quod statutum in casu nostro non dicit ꝙ contra sententiam iudicis condemnantis ad pœnam illum negátem positiones, non possit excipi,sed dicit ꝙ absque condemnatoria compellat illum omni exceptione remota.Et ista sunt diuersa condemnare & exequi absque condemnatione, vt patet ex iam dictis.¶Item illa verba statuti non intelliguntur excludere cum effectu iustam exceptionem innocentiæ, & maximè vbi esset euidens, per dicta s.Nec obstat ꝙ statutum dicat ꝙ fiat illa executio intra octo dies,postquam certum fuerit probationes esse factas, contra negantem: quia potest respondéri negando certum esse ꝙ ꝓbationes ꝓdictæ sint factæ si ita est rei veritas. Et etiam potest rñderi ꝙ dictum statutũ, non intelligitur quando non esset lata condemnatoria, & ab ea esset appellatum,& appellatio non sit manifestè frustratoria,vt not.Bal.in l. 2.ad fi.C.de exceptio.rei iudica. in q. statuti, de qua ibi,& etiam Bal.in addi. Spec.in tit.de sententia, in versicul.dicit statutum quod si condemnatus &c. facit in simili l. 3. §.si quis hæredi, ff. de statu liber. ex quibus omnibus concludo , à dicta sententia posse appellari , vt suprà, quæ conclusio, etiam æquitati multum amica esse videtur. Alexand. Tartagn.

ADDITIONES.

a ¶Coaceruatio. Lancel. Deci. l.fi.ff. de annu. leg.adde supra lib. 4. consi. fi. num. 2.
b ¶Innocentiæ. Deci. cap. quoniam contra falsam. de probat. Hipp. Marsi. sing. 59.
c ¶Executione supra lib.2.consi.95.
d ¶Officium. Pau. Fel.c.ex parte. 2.de officio iudicis Hyp.Mar. in rubr. de fideius. nu. 278. & sing. 88. Ias. l. j. de iur. omn. iudi. & in consi.7.consi.133.li.1.idem dicunt in materia criminali Bal.in versi. accusatione in statutis.Ange.in tracta. male.fo.7.in fin. Ioan.Bertach. tract. gabel.adde Deci.l.3.§.si is pro quo.in prin.ff.ꝙ quisq; iur.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ad quem per desertionem desinit esse iudex.*
2 *A, dictio, excludit.*
3 *Impedimentum iudicis non impedit tempus currere, nisi pars compareat & protestetur.nu.4.*
5 *Vsque, dictio, stat inclusiuè.*
7 *Voluntas tacitè non est propriè voluntas.8.*
12 *Mensis simpliciter prolatus intelligitur de triginta diebus.*

CONSILIVM. CXIIII.

Visa scripturarum & processuum multiplicitate, inter sanctem quondam Pauli de Saracenis ex parte vna & Augustinum quondam Zeni de Romagnolis ex altera, qa post lecturam processuum inuenio transmissam esse cũ actis? Vachetam,in qua per notarium causarum appellationum describuntur dies iuridici, & postea discurrendo allegationes, aduocatorum reperio quod pro parte Augustini plurimum instatur in ostendendo quod prima sententia lata per quendã dominum Marianum transiuerit in rem iudicatam: quia ap. appellatio interposita à prima sentententia,ipso iure fuit deserta propter lapsum trium mensium,antequam esset dicta causa appellationis per sententiam terminata, secundum quod dispositum est in cõstitutione posita sub rubrica,Forma qualiter procedat &c.in qua constitutione cautum est, ꝙ nisi appellans à sententia diffinitiua ita se habuerit, ꝙ causam fecerit terminari per sententiam intra tres menses, à die appellationis,causa appellationis intelligatur omnino deserta,etiam sine aliqua pronunciatione, & cum facto diligenter calculo, inueni in dictam primam sententiam transiuisse in rem iudicatam propter desertionem dictæ appellationis, secundum quod infra ostendam, ideo mihi videtur partes cuiuscunque iudicare debentis eligendi per magnificum & potentem dominum meum Forliuiensem,dominum Cichum de Ordelaphis, à cuius dominatione ꝓ consilio requisitus sum, esse debere in pronunciando dictam primam sententiam transiuisse in rem iudicatam,& illam esse attendendam,non autem reliquas sententias postea latas, aut aliquam earum, & victum
1 victori in expensis condemnare. ¶†Pro quorum omnium demonstratione præsuppono primò, ꝙ sententia diffinitiua lata in causa appellationis post lapsum temporis prosequendi appellationem non valet, tanquam sit lata à non suo iudice: ita not. glo.magna in cle.si appellationem, per illum text. de appel.& ista fuit opinio Host. in c.ex ratione,de ap.quam ibi approbat Ant.de But.in pen.q.de ap.& Bal.& Sal.in auth. ei qui.C.de temp.ap.& Bal. in c.fi.quo tempo.mi.in vsibus feudorum.Nam elapsis fatalibus causæ appellationis ipso facto, perinde est, ac si non esset appellatum, & omnis iurisdictio, redit ad primum iudicem l.2.in fi. & l.fi.§.illud C.de temp. ap.l.si cõtra C.de ap.& notatur in l.eos,in prin.etiam si post desertam appellationem appellãs & appellatus prosecuti fuerant appellationem,vt in d.cle.si appellationem. Non mirũ ergo si nulla est sententia diffinitiua quæ post desertam appellationem feretur : quia dicitur lata ab eo qui in ea causa amplius iudex non erat ꝑ ꝓdicta, & non est dubium quod sententia à non suo iudice lata, est nulla,vt in c.at si clerici. de iudi. & ca.si à non competenti iud.ꝑ totum. Et hoc ꝓmisso est videndum : an sint lapsi tot dies vtiles & iuridici, qui cõstituãt tres menses, antequam causa appellationis fuerit ꝑ iudicem primæ appellationis terminata ? & mihi videtur ꝙ sic: Nam fuit ꝓ parte Sanctis à dicta prima sententia lata ꝑ dominum Marianum appellatum die 26. mensis Maij 1458.& licet ille dies fuerit iuridicus, vt patet ex dicta vacheta , tamen illa dies non computatur in instantia causæ appellationis , quia constitutio dictat ꝙ causa appellationis debeat terminari intra tres menses à die appellationis numerandos, & sic ꝑꝑ illã
2 dictionẽ A, quæ est exclusiua,non debet cõputari illa dies,[a] vt no. glo. in c.statutum, in verbo numerandum,de præb.in 6. & glo. in clem. sicut appellationem,in verbo, à die.de ap. & no.Arch. in c.1.de elec.in 6.& glo.iuncto tex.4.q.5.quisquis in ver. ex ea die.& no. Iac.de Are.& Ang.in l.Gallus.in prin. ff.de libe.& posthu.ꝑ id quod no. ibi glo.in ver.decem mensibus & ꝑ Bald.in l.1.ff.si quis cau.& in l.eos.§ fin autem. C. de appellatio.& in l.à colligato.de nupt.& in l.fin.C. de iur. dom.impe. & nulli alij fuerunt dies iuridici , de illo mense Maij post interpositam appellationem, vt patet ex vacheta, & sic

sic tempus incepit currere de mense Iunii, in quo mense fuerunt dies decem & septem vtiles & iuridici, & licet de dictis decem & septem diebus fuerint tres dies, in quibus non sedit dominus Iudex, vt attestatur notarius in dicta vacheta, vbi etiam asserit ꝙ duobus ex dictis tribus diebus non sedit,
3 ꝓpter infirmitatem. † Attamen dicti dies currunt: quia dato ꝙ tempora impedimenti causati ex ꝑsona iudicis non deberent currere ipso iure appellanti: vel saltem ꝑ restitutionē in integrum, iuxta id quod legitur & no. in authen. item si appellatione, & in corpore. C. de tempo. ap. & ꝑ gl. & doct. plenè in d. c. ex ratione. cum concor. tamen requirebatur, ꝙ ad hoc vt tale impedimentum non noceret appellanti, ꝙ ipse appellans comparuisset in dictis diebus impedimenti, & requisiuisset pſentiam iudicis, & ꝓtestatus fuisset ꝙ ꝑ ipsum nō stabat, quominus ꝓsequeretur causam in appellationis: qđ cum factum non fuerit, currit tempus, vt est glo. no. in c. cupientes. §. quod si ꝑ viginti. in verbo, ꝓposita. de elec. in 6. & gl. in
4 c. 1. in glo. magna, & in c. plerunque, de rescr. vbi habetur † ꝙ quando aliquid venit expediendum intra certum terminum non sufficit interuenisse impedimentum nisi publicè ꝓtestatus,
b ᵇ quod ꝑ eum non stat quominus expediat, id quod sibi incumbit. facit tex. in ca. si iustus. de ap. & l. 2. C. de his, qui ꝑ metum iudicis non appel. & l. de pupillo. §. si quis ipsi ꝑtori, ff. de ope. no. nun. & quod ibi ꝑ Bar. in 16. q. & not. Bart. in l. 1. §. dies. ff. quan. ap. sit. Et ideo dicit Io. de Imo. in d. c. cupiētes. §. ꝙ si ꝑ viginti. se semel obtinuisse in vna causa appellationis, in qua appellans non potuerat habere copiam iudicis, & ꝑmisit labi tempus, sine ꝓtestatione: quia ꝑ illam negligentiam in non ꝓtestando succubuerat, & cum eo transit ibi Dominicus de S. Gemi. idem etiam no. Ant. de But. in pallegato c. ex ratione, circa medium, in versi. ex his deciditur &c. allegat no. ꝑ glo. in locis ſ. allegatis, de mense autem Augusti cucurrerūt dies tresdecim, vt patet ex dicta vacheta. De mense Octobris cucurrerunt dies sexdecim, vt constat ex inspectione vachetæ. de mense Nouembris cucurrerunt dies viginti, vt patet ex dicta vacheta, & licet ꝑ duos ex dictis viginti diebus iudex non sederit, tamen illud tempus currit, & tale impedimentum non releuat appellantem: quia non fuit ꝓtestatus, vt dixi, ſ. de mense Decembris cucurrerunt dies duodecim, & licèt de illo mense fuerint tresdecim dies vtiles, tamē vno ex illis tresdecim diebus iudex non sedit, videlicet die decimosexto. Et Sanctes comparuit, & ꝓtestatus est ꝙ ꝑ eum nō stetit, & sic illa dies non curreret tenendo, ꝙ illa simplex, & vnica ꝓtestatio sufficeret, ꝙ an sit de iure verum patebit ex infra dicendis. In mense Ianuarij 1459. fuerunt dies vtiles, decem, & nouem, & tamen iudex tunc nouiter delegatus, scilicet dominus Franciscus de Oriolo, attento quod ipse desierat esse iudex illius causæ, ꝓpter finitum officium eius in calendas Ianuarij, in quibus designatus erat ad officium appellationum nouus successor, qui fuerat aduocatus contra Sanctē restituit Sanctem aduersus lapsum omnium dierū illius mensis, vsque ad diē signaturæ supplicationis dicti Sanctis, quæ fuit signata & producta coram iudice die decimoquinto, dicti mensis Ianuarij, & sic videtur, quod vsque ad diem decimamquintam inclusiuè illius mensis, nullus dies sit computandus:
5 † quia illa dictio, vsque ad diem signaturæ, videtur ꝙ stet inclusiuè. l. ad diem, & l. eum qui ita, ff. de ver. obli. & expressius ꝓbat Bar. latè in l. patronus. §. 1. ff. de legat. 3. & in l. meminisse. ff. de offic. ꝓcon. & ibi ꝑ Guli. de Cu. & idem Bal. post Cyn. in l. à calligato. C. de nup. & Bal. in authen. hoc amplius ad fi. ꝑ illum tex. C. de fideicom. & Ioa. An. & alij in c. 1. de ord. ab episcopo qui renun. episcopatui. & ꝑ Pau. de Leaz. in commento, c. cum dilectus, in prin. de fide instru. & Hosti. in summa, de ferijs. §. fi. in princ. Et dicta die, decimasexta Ianuarij, cum instaret ꝓcurator Augustini ꝙ testes sui examinaretur, & ꝓtestaretur quod ꝑ eum non staret, iudex dixit ꝙ nō poterat vacare circa examinationem tantum, ante redditum suum. Pro parte verò dicti Sanctis nulla ꝓtestatio, tunc facta fuit, & sic tempus currebat Sancti, ꝑ superius dicta. Et dato, quod dicta die iudex statuerit terminum ꝓcuratori Augustini ad diem sequentem ad faciendum interrogatoria, & ꝓnunciauerit tempora imterim non currere, & sic videatur quod illa dies, & sequens non cucurrerit stante statuto sub rubrica quibus diebus & temporibus &c. vbi cauetur quod non currant tempora & termini in causa appellationis, quando in illa causa iudex ꝓnunciauit de voluntate vtriusque partis tem
6 pora & terminos non currere. † Sed ita etiam quod dicta interlocutoria lata partibus pſentibus, & non contradicentib. nec postea appellantibus, videtur lata de consensu & voluntate partium. l. 1. & ibi no. Bar. C. de relatio. l. fin. ff. quando apsit, ergo videtur ꝙ illi duo dies non currant, sed solū, post diē decimamseptimam dicti mensis inceperit tempus currere, & sic currit dies decimusoctauus. Tamen verius videtur quod etiam illi duo dies currant, s. dies decimussextus, & decimusseptimus Ianuarij, quia cum solùm excipiantur dies præscripti sub rubrica, quibus dieb. & sub rubrica, de ferijs. vbi quo ad propositum excipiuntur dies quibus pronunciatum est, in causa illa, ꝑ iudicem non currere, & terminos & tempora
7 de voluntate partium, † debet intelligi ne voluntate partiū, de qua constet aliter quàm per pſentiam & taciturnitatē partium, quia illa non est propriè voluntas. l. 2. §. voluntate, in verbo videri consentire, & in verbo, quasi ex voluntate &c. ff. solu. mat. Per quem tex. in proposito dicunt ibi Bal. & Ioann.
9 de Imo. & Pau. de Cast. & Roma. † ꝙ si statutum dictat ꝙ minor non possit rem alienare, sine voluntate duorum consanguineorum, non sufficiet illos esse præsentes, & tacentes per illum tex. in verbo videri, ꝙ denotat fictionem. l. 1. §. deiecisse. ff. de vi & vi arm. l. 3. §. ex contrario. ff. de acquir. pos. nota. Bar. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsuca. Constat autē, quod statuta debent intelligi in casu vero, non in casu ficto, vt not. in l. 3. §. hæc verba, & ibi Bar. ff. de neg. gest. & per Bar. in l. 1. §. hoc interdictum de cisterna. ff. de fonte per Arch. in c. fi. de consue. lib. 6. cum vulgaribus. Talis enim scientia & patientia non dicitur esse consensus, vel voluntas, sed conscientia, vnde non comprehenditur sub statuto faciente mentionem, de consensu secundum Ang. in §. emphyteusis, el 2. ꝑ illum text. in auth. de alie. & emphy. & est de mente Io. Andr. in regula, is qui tacet. in 4. q. in mercurialibus. Die autem decimonono dictis mensis Ianuarij iudex pronunciauit terminos, & tempora non currere in causis appellationum, in quibus erat iudex vsque ad eius reditum, & redijt die vndecimo Februarij, & dato ꝙ dicta pronuncia valuisset virtute dictæ constitutionis sub rubrica, quibus diebus &c. circa finem ipsius constitutionis, ver. & quoties iudex causæ propter absentiam, &c. tamen de mense Februarij, post dictam diem vndecimam Februarij cucurrerunt primò dies vndecim ante diem vigesimā sextam ipsius mensis, qua die procurator Sanctis, producēdo acta petijt sententiam ferri, & ꝓtestatus fuit ꝙ per ipsum nō stabat, & licet illa vnica & simplex protestatio non sufficeret in causis appellationum, vt probat Bal. & Sal. in auth. item si appellatione. C. de temp. app. & per l. fi. §. illud in verbo sum
9 ma ope. co. tit. & ibi hoc idem no. Sali. concludens, † ꝙ debet fieri protestatio repetita, id est, cum ea instantia qua petuntur Apostoli, tamen vltra protestationem iudex tunc pronunciauit non currere instantiam in omnibus causis, quia nō poterat tunc vacare. Et etiam die octaua Martij, nec non de die decimatertia Aprilis, iudex restituit Sanctem, aduersus dies decursos, post protestationem, vsque in illum diem decimumtertium Aprilis, quo tulit sententiam. ¶ Ex quibus videtur stare conclusio, ꝙ antequam ferretur sententia super prima appellatione lapsi erant dies vtiles & iuridici nonagintaduo ad minus, & sic sententia quæ debuit ferri die 90. fuit lata 93. vnde lapsi fuerunt de mense Iunii. 1458. dies 17. De mense Augusti dies tredecim. De mense Octobris dies sexdecim. De mense Nouembris dies viginti. De mense Decembris dies 12. ad minus. De mense Ianuarij. 1459. dies tres. De mēse Februarij dies 11. Qui omnes dies simul coaceruati constituunt dies 92. ergo lapsi erant tres menses, & si diceretur ꝙ mensis habet dies 31. & sic requireretur dies nonagintatres.
10 † Respondeo pluribus modis, primò ꝙ debet attendi mensis in quo incipit currere tempus secundum quod dicit & declarat Ant. de But. in c. licèt, de supplen. ne. præl. & Paul. de Lezaris in commento c. nulla. post prin. de concel. præben. Sed istud tempus cepit currere solum de mense Iunii habente tātum triginta dies, vt suprà fuit ostensum, ergo attenditur tem
11 pus triginta dierum. ¶ † Secundò respondeo & verius per illud quod dicitur per glo. in c. quam sit, de elect. libr. 6. & in c. si propter tua, de resc. eo. lib. & per Bar. & Ang. in l. 2. in fi. C. de

C. de tempo. appel. & Bar. in l. cum bissextus. de verb. signi. & Bal. in l. de diuisione, & in l. seq. ff. sol. mat. & in l. 1. C. de tempo. appel. & in l. 1. ff. si quis cautio. & Ang. in auth. iubemus, C. de iud. vbi habetur q si iudex de mense Augusti, puta die vigesima Augusti statuit tibi dilationem vnius mensis, quota die Augusti incepit dilatio, tota die Septembris finietur mensis, & sic si incepit dies 20. Augusti finietur die 20. Septēbris: & sic habebit dies 31. quia secundum eos debet fieri computatio secundum q menses, [c] occurrunt: vt probant ipsi, per d. c. licet. Nam procedit hoc in mensibus continuis, qui habent metam suam limitatam, & habent pro maiori parte dies 31. & quidam habent dies 30. Sed nos loquimur de mensib. vtilibus, in quibus non reperitur q mensis Maij habeat dies 31. vtiles, vel mensis Iunij habeat 30. dies vtiles. istud enim, non est determinatum & distinctum in diebus vtilibus, sicut in continuis. Nam vnus mensis vtilis per sæpe occupabit, vel occupare poterit tres menses continuos vel circa, vnde finge 20. Augusti datam esse dilationem vnius mensis vtilis, non potest hoc dici q die 20. Septembris finiatur dilatio, sicut quando est mensis continuus: & sic illa doctrina, non potest ad istum casum adaptari: igitur in proposito, aut constitutionē loquentem de tribus mensibus, volumus intelligere de trib. mensibus occurrentibus, & continui, & clarum est quod esset appellatio longe deserta. Aut intelligimus de tribus mensib. vtilibus. Et isti non habent à iure, nec à notorio, & communi vsu illam mensuram distinctam, videlicet q quidam habeant 12 dies 31. & quidam 30. & quidam 28. † Quomodo ergo limitabitur & intelligetur iste mensis vtilis: & dico quod intelligetur esse triginta dierum: quia quando fit mentio de mense taliter quod non apparet, cui mensium attribuendus sit: intelligimus de mense triginta dierum, vt not. Bal. in l. eos. §. sin autem. C. de appell. vbi dicit q si statutum assignat vnū mensem ad probandum, intelligetur de triginta diebus, si statutū non facit mentionem de nomine mensis, & allegat l. fin. §. 1. iuncto §. fin autem. C. de iure deli. & respondet ad contraria: vt ibi per eum idem dicit Bal. in auth. qui semel, in fi. C. quo modo & quando iudex, vbi per id quod no. gl. fi. iuncto tex. 13 concludit ipse quod † mensis simpliciter prolatus intelligitur de triginta diebus. & idem no. Ant. de But. in c. licet vbi pro hoc allegat multa iura. & idem no. Bald. in l. 1. in prin. in ti. quo tempo. miles in vsibus feudorum. Sed in proposito nostro non apparet cui mensium attribuendi sint dicti tres mēses vtiles qui non habent dies limitatos & distinctos, secundum quod diuersimodè habent menses continui, ergo intelligitur mensis pro triginta diebus. ¶ Tertiò respondeo, q quādo loquimur de tempore vtili, vt de anno vtili, vel mense vtili, tunc mensis accipitur pro duodecima parte anni, si aliud non constet qualiter limitari debeat secundum Pau. de Leaza. in d. c. nullā, de concessio. præb. Et hoc satis videtur probari in d. ca, licet. secundum Host, ibi vbi duo semestria faciunt annum, & similiter duo menses faciunt sextam partem anni, & vnus mensis duodecimam partem anni: & sic de singulis, cum ergo dicta constitutio statuat tres menses vtiles, & p consequens quartam partem anni vtilis, qui annus consistit, ex trecentum sexagintaquinque diebus, vt l. cum hæres. §. Stichus. ff. de sta. li. Et constat quod quarta pars anni vtilis non capit nonaginta duos dies vtiles, ergo secundum quamlibet, opinionem stat conclusio quod dicta sententia, quæ fuit lata 93. die fuit lata extra instantiam. Et in hanc conclusionem etiam satis vehor, attento quod etiam inspectis actis, & meritis causæ, si super negotio principali consulturus fuissem, à priorum iudicum sententijs non multùm deuiassem. Alex. de iure deliberan. Deci. l. vbi lex. de regul. iur. Socin. l. si fa. ff. de conditio. & demonstratione.

ADDITIONES.

a ¶ Dies dixi in consu. Pari. §. 4. q. 2 §. 44. nu. 6. vide plenius do. And. Tiraq. in consue. Picto. tit. retract. §. j. glo. 10. nu. 17. cum seq. * Et de dictione, seu litera A. vide Alexand. consi. 87. col. fi. lib. 7. & con. 42. in causa & lite. col. 2. lib. 3. Natta.

b ¶ Protestatus. lib. 2. consi. 164. infra lib. 7. consi. 79. Sed q protestatio non sit requisita Ias. l. 2. §. q diximus, si qui cautio, Deci. c. fi. de ap. vide Deci. l. in omnibus causis. de reg. iur. consi. 456. Matth. de Afflict. deci. Neap. 50. Franc. Rip. tract. de peste. fo. 48. fa. suprà li. 2. consi. 49. num. 5.

c Menses. Bald. l. 1. ff. si quis cautio. Angel. l. tempora. C. de tempor. appellatio. Alexand. l. de diuisione. ff. solut. matrimo. l. finali, C.

EPITOME.

SYNDICVS non potest renunciare appellationi nec instantiæ.

CONSILIVM. CV.

Attentis narratis in themate, sentio dictam ecclesiam & conuentum audiendum super ꝓsecutione appellationis interpositæ à sententia restitutionis, in integrum lata in fauorem dicti Perantonij, & consequenter reuocanda esse attentata contra dictam ecclesiam, pendente appellatione per ecclesiam interposita, iuxta ea quæ habentur in c. non solum, de app. in 6. l. appellatione. C. de app. & in l. j. ff. nil no. app. pen. cum si. Nam ex narratis in themate, colligitur q fundamentum partis aduersæ est in hoc, videlicet q sit renunciatum appellationi, per confessionem dicti 1 Syndici ecclesiæ, sed hoc non videtur esse de iure verū: † quia Syndicus seu procurator non potest. nam vt inquit Bald. in l. fi. §. fi. C. de temp. app. in ver. sed nunquid procurator. &c. non potest procurator causæ appellationis renunciare appellationi: quia renūciare est donare l. si quis delegauerit. & ibi no. ff. de dona. & notatur in l. si quis obligatio. ff. de reg. iur. & donare non potest procurator nisi hoc specialiter habeat, in mandatis l. filiusfamiliàs. ff. de do. l. contra iuris. §. fi. ff. de pac. Et idem dicit * Bal. in d. l. fi. §. fi. C. de tempo. app. esse in prælato ecclesiæ. Idem etiam tenuit Ang. & Ioan. de Imol. in 2 l. ab executore, §. fi. ff. de app. † nisi secundum eos permittēdo labi tempus datum ad prosequendum appellationem, per id quod no. In. & Io. An. in c. cum olim abbas. de offi. del, pro hoc quod no. in regula delictum. lib. 6. & per doct. in l. iubemus nullam. C. de sac. san. eccl. vbi habetur, q culpa prælati. commissa in negligendo nocet ecclesiæ, sed non in faciendo. Bene facit ad prædicta id quod no. Ang. in l. bonorum. ff. rē 3 ra. habe. † vbi concludit q procurator non potest renunciare instantiæ causæ propter vtile ius quod est acquisitum domino, iuxta l. in causæ. §. fi. cum l. seq. ff. de procu. Ad hoc etiam q not. Bar. in l. fi. in prin. ff. quæ in frau. credi. vbi voluit q ꝓcurator non possit renunciare exceptioni peremptorię vel dilatoriæ temporis, & no. etiam Inn. in c. 1. de deposito. & Ioā. An. & alij post eum in c. 2. de don. vbi concludunt idem etiā esse in prælato. ¶ Præterea posito q confessio, seu renunciatio facta per dictum Syndicum potuisset aliquo modo præiu 4 dicare ecclesiæ non potest negari † quin subueniri, possit per restitutionem in integrum peritam aduersus gesta per Syndicum, & ea quæ secuta sunt occasione prædicta, vt est casus, in c. 2. de resti. in inte. li. 6. & ibi no. & declarat Ang. in l. certum §. in pupillo. ff. de cōfes. Et ad cautelam poterit ecclesia summariè fidem facere de læsione, iuxta no. per Bart. in l. nam & postea. §. si minor. ff. de iureiur. licet secundum glo. in d. c. 2. & Bar. in l. fi. C. in quib. cau. in inte. rest. non est neces. & Pau. de Ca. ibidem, & Fulg. in d. §. si minor. voluit q etiam absque alia probatione læsionis debeat restitui saltem secūdum Ful. & Pau. de Ca. in dictis locis quando petens restitutionem in integrum erat reus, prout in casu nostro erat ecclesia quæ cōueniebatur à Perantonio petente restitutionem in integrum, aduersus sententias latas pro ecclesia. Nam hoc casu eoipso, q ecclesia excluderetur à prosecutione appellationis suæ. satis apparet læsa: quia perdit oēm effectum suarum sniarum, quas prius obtinuerat, & q in rem iudicatam transiuerāt. Et idem in quolibet reo condemnato: quia si appellauit, & non est prosecutus appellationem, si est minor, debet absque alia probatione læsionis restitui in integrum: quia satis apparet de læsione: quia remaneret condemnatus & absque remedio, aliud esset si actor qui erat minor succubuit, nam licet sibi lapsa sint tempora appellandi, non ex hoc solo debet restitui in integrum, quia non per hoc apparet, quod aliquid de suo perdiderit. Et ita concordantur opiniones aliorum, qui in dicto articulo variarunt, & illam opinionem & concordiam sum solitus sequi, & comprobare legendo dictum §. si minor. & bene probatur ex notatis per Angel. in d. §.

d.§.pupillo. vnde in præsenti in casu etiam sine alia probatione læsionis, teneo verum esse de iure, quod restitutio concedenda sit. Alexan. Tartagn.

ADDITIO.

* Et idem dicit.] Eadem dicit Alexand.consi. 22.supra libr. 1.versus finem. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Restituitur ex capite ignorantiæ contra præscriptionem longissimam.*
6 *Fama plenè probat in excedentibus centum annos.*

CONSILIVM CXVI.

Præscriptis ponderatisque omnibus in themate, suprà narratis super principali dubitatione, qua quæritur an possessor dictorum bonorum, quæ fuerunt quondam præfati domini Petri de Branca, possit se exceptione præscriptionis tueri: mihi vr̃ de iure concluden-
1 dum quod non.† Nam aut possessor caret titulo,& bona fide simul, seu saltem bona fide caret,& tunc constat eũ nulla posse temporis præscriptione se tueri.c. vigilanti.& c.fi. de præscr.& in regula possessor. li.6. Aut habet bon fidem, sed non titulum,& tunc necessaria sibi est præscriptio saltem annorũ triginta.c.1.de præscrip.in 6.& plenè legitur & no.in c.si diligenti eo.tit.in antiquis.Hæc autem præscriptio triginta an-
* norum non currit * durante ætate pupillari.l. bonæfidei. in prin.ff.de acqui. re.do.l.sicut.C.de præscr. 30.anno. post verò pupillarem ætatem currit, sed conceditur minori 25. annis restitutio in integrum, si ante dictam ætatem 25.annorum completa est præscriptio: quia cœperit currere alteri, priusquam res ipsa ad hũc minorem peruenerit cum quo completa est præscriptio, ita legitur & notatur in l.fi.C.in quib.cau. in inte.resti.non est necess. & per Bart. ibi,& in l. etiam la 2. ff.de min. Sed posito ꝙ etiam cum bona fide & titulo decursa esset præscriptio 30. vel 40. ann.vel vltra, attamen in omni casu videtur in proposito nostro dicendum dictum Ioannem agere posse pro fideicommisso ad quod vocatus fuit Nicolaus pater eius ex testamento dicti domini Petri per mortẽ dicti Coraducij decedentis sine liberis. Et si contra Ioannem opponatur exceptio præscriptionis prædictæ, qualiscunque
2 sit præscriptio, † poterit replicare ꝙ dictus Nicolaus eius pater,& etiam ipse Ioannes habuerunt probabilem ignorantiã, contentorum in dicto testamento dicti dñi Petri, & sic ignorarunt ius eis competere ex testamento pro dicto fideicõmisso in bonis, de quibus est quæstio, prout de iure ignorasse p̃sumuntur per ea quæ habentur in l.eius qui in prouincia. ad finem.cum ibi notatis.ff.si certum pet. & per plenè nota.per Bar.& alios in l.qui Romæ.§.duo fratres.in 3.q.ff. de verbo. obli.& ideo potest Ioannes petere incidenter restitutionem,
a in integrum [a] ex clausula generali: si qua mihi iusta causa, ratione dictæ probabilis ignorantiæ, iuxta id quod habetur in l.1. in fi.& in l.sed si per prætorem.§.hæc autem clausula. ff. ex quib.cau. maio.& no.specialiter glo.in l.1.C.de patria potestate, & in l.si patrem.§.1.in verbo. non vtendo. ff. quemadmo.serui.ami.& probat in l.1.§.si quis autem propter. & ibi hoc clarè no.Bar.ff.de iti.actuque pri.& Spe.in tit.de præscr. §. 1. ver.pone colonus,& Bar.in l.Aristo. §.fi.ff. de don. & Rayn. in l.fi.C.de præscri.lon.tempo. & Ang.in l.fin.ff.si quis testa. lib.esse ius. fue.& Io.de Imo.in c.fi. de præscri. & l.Pantonius. ff.de acqui.hære.& do. Abb.in d.c. vigilanti.& in c.1.de præscri.& Lud.Roma.in l.si verò. §. de viro.in 51. Fallentia.ff.sol.mat.& in l.qui vniuersas.§.fin.ff.de acq.poss. Et ita se habet communis conclusio, à qua in iudicando non est discedendum vt traditur in locis vulgaribus: quicquid dixerit Bald.in l.1.in 24.opp.C.qui admi.ad bo. pos. possunt, per l.fi.C.de præscr.lon.temp.cuius opinio communiter nõ est recepta,quia licèt iura dicant præscriptionem currere cõtra ignorantem,vt in d.l.fi.& in d.l.sicut.C.de præscr. 30.anno.tamen non denegant beneficium restitutionis in integrũ, quando ignorantia est iusta, & probabilis, prout in casu nostro,per id quod legitur & notatur.in l.qui in alterius. ff. de reg.iur.& per alia suprà alleg.bene facit l.& Attilicinus.ff.de serui.rusti.præd.Et quæ no.per glo.& doct.in l.2. C. de iure emphy.& in l.cum filius.§.in hac.ff.de verb.obl.& per Bart. in l.Aemilius Largianus.ff.de mino.¶ Nec obstat si diceretur quod posito pro vero ꝙ restitutio in integrum concederetur aduersus præscriptionem decursam contra ignorantẽ, tamen talis petitio restitutionis in integrum tollitur si non fuerit in iudicium deducta intra quadriennium à tempore læsionis,ꝑ id quud habetur in c.1.de in integ.resti.li.6.& in l.fin.C.de
3 temp.in integ.restit.pet.quia ad hoc respondeo, † quod tale tempus quadriennij est vtile in sui initio. Et ideo etiã si quis staret per tempus annorum centum,& vltra ꝙ non peteret restitutionem in integrum habens probabilem ignorantiã suæ læsionis,non excluderetur à dicto beneficio restitutionis, in integrum per d.l.fi.C.de temp.in integ.resti.pe. quia ad hoc respondeo,quod tale tempus quadriennii est vtile in sui initio. Et ideo etiam si quis staret per tempus annorum centum & vltra ꝙ non peteret restitutionem in integrum habens ꝓbabilem ignorantiam suæ læsionis, non excluderetur à dicto beneficio restitutionis in integrũ.per d.l.fi.C.de temp. in integ.resti. vbi patet tale tempus in sui initio esse vtile. & ita signanter determinat Bal.in l.falsam.C.si ex fal.instr. quod reputat esse menti tenendum.& do.Car.Floren.in cle.1.in 25. q.de rest.in integ.& ibi hoc etiam tenuit Zenzelinus. & Ioã. de Lignano.hoc idem voluit do.Abb.in c.1.in fi. de præscri. vbi ad hoc etiam ponderat tex.in c.1.de in integ.resti.li.6.dũ
4 tex.dicit, si quis negligenter omiserit &c.† Nam ignorãs non dicitur negligens, vt probatur secundum eum in c.2. & in c. quia diuersitatem.de concess.præb. Ad idem allegat nota. per glo.in c.quàm sit in versi.distulerit.de ele.in 6.§. item mixta. in ver.distulerit.inst.de actio.sequitur hoc etiam Pau.de Ca. in l.fi.C.de dolo.& sic videtur saltem quod ex isto capite restitutionis in integrum quæcunque esset præscriptio decursa contra dictum Nicolaum.seu dictum Ioannem possit opportunè aduersus eum esse consultum prædicto Ioan. & posito, ꝙ etiam aliquo modo probaretur præscriptionem illã fuisse completam contra dictum Nicolaum, potest Ioãnes tanquã hæres dicti Nicolai ex persona eiusdem Nicolai petere dictã restitutionem in integrum, quamuis dictus Nicolaus eã non petiisset.l.non solùm. ff.de in integ.restitu.& l.minor autem magistratus. §.nõ solùm.ff.de mino.cum si.¶ Constat etiam ꝙ non solum tempore pupillaris ætatis dormit dicta præscriptio 30.anno.vt d.l.sicut,& aliæ præscriptiones minoris temporis non currunt aliquo modo minoribus 25.annis. per di-
5 ctam l.fi.C.in quib.cau.in integr.restitu.non est necess.† Sed
b etiam tẽpore quo in ciuitate prædicta viguisset pestis, [b] adeo quod ius non reddebatur, dormiuisset præscriptio,& non cucurrisset, per id quod habetur in c.ex transmissã.de præscr.& ibi hoc not.doct.& no.Bar.in l.naturaliter,ff.de vsuc. & Ange.in l.cum notissimi §.imo.C.de præscr.30.annor. ¶ Nunc videndum est de alio principali articulo, videlicet an sufficiat per famam probare quod dicta bona, de quibus est quæstio, remanserunt in bonis & hæreditate dicti domini Petri, tempore mortis suæ.¶ Et attento quod mihi præsupponitur, quod
6 agitur de facto transcẽdente† metam centum annorum, ideo
c dicendum est famam sufficere pro plena [c] probatione: quia in istis antiquis excedentibus dictam metam annorum centum sufficit dicta probatio per famam, vt tenuit Inno.in c. veniens,de verb.sig.& Spec.in tit.de prob.§.probare, ver. & nota ꝙ præscriptis,& ita intelligitur & saluatur glo. in l.at qui natura,§.cum me absente, ff.de neg.gest.vt ibi no. Ang. referens se ita de facto obtinuisse Paduæ in quadam ardua qõne, & no.etiam in l.quidam in suo ff.de conditio. institu. Et notat Bal.Ang.& Sali.in l.proprietatis.C.de proba.post glo. & Bal. in aut.quas actiones.ad fi.C.de sac.san.eccl.& in l. in bonæfidei.C.de re.cre.& in l.cum sup.C.de rei vendi.& ibi etiã Ang.& not.etiam Bal.in l.conuenticulam. C.de epi.& cleri. bene faciunt no.per Bar. Cy.& Bal.in l.si quidem C.sol.mat. & per Archi.16.q.3.c.inter,& Inn.in c.cum causam,de iuracalum.& Cyn.in l.cum res.in fi.C.de proba.& quod habetur in l.si arbiter,ff.de proba.& no.Salic.in l.3.in princ.ff.de testibus.Et clarè firmat Ant.de But.in c.veniens.el.1. de testib. doct.maximè Pau.de Cast.in l.cum aliquis,C. de iure delib.

Fortius

Fortius dixit Anto. de But. in c. veniens, el j. de testi. & in cap. quid per nouale. de ver. sig. ꝙ non solum quando factum, de cuius probatione agitur, excedit metam centum annorum, dicitur esse de antiquo, adeò ꝙ sufficit sola fama ad probandũ,
7 sed etiam† si solum excedat metam annorum 40. per ea quæ not. Inno. in d.c. veniens. de ver. sign. vbi refert quosdam ita tenuisse, & etiam Spec. in d. §. probare. ver. & nota ꝙ præscriptus & intelligit Anto. de But. in dictis locis ꝙ Inn. firmet, & approbet istam opinio. in prælleg. c. veniens, tamen hoc vltimum dictum non pono pro constanti. Ideo consulo ꝙ omni nò agens conetur deducere & probare distantiam temporis annorum centum, vt suprà seu quod communis opinio & fama est ꝙ dicta bona remanserunt in bonis & hæreditate dicti domini Petri, iam sunt anni centum & vltra. vel quod cõmunis opinio, & fama est memoriam non extare in contrariũ per ea quæ habentur in d. l. si arbiter. & per no. per Bar. in l. 2. §. item Labeo. in fi. ff. de aqua plu. arcen. ¶Et per glo. & docto. in c. 1. de præscrip. in 6. & no. Archi. in d. c. inter. docto. & maximè Io. de Imo. in c. cum causam. in fin. de probation.
8 ¶ † Confirmantur prædicta per id quod habetur in ca. licet ex quadam de testi. vbi patet, ꝙ vbi agitur de probando aliquid ꝙ hominis vitam excedit: vt quia transcendit tempus annorum centum, iuxta l. fi. C. de sac. san. eccl. admittitur testimonium de auditu quod aliàs improbaretur, vt ibi not. Io. And. post eum, & maximè do. Abb. ¶Probare etiam & deducere aliã de quibus in themate posset conferre ad adminiculandum circa dictam probationem, scilicet quod bona prædicta remanserunt in hæreditate dicti domini Petri, tamen nõ puto illa esse necessaria, sed principale fundamentum faciendum esse in probatione dictæ facultate.

ADDITIONES.

a Non currit. [Quid in re communi pupillo, cum maiore, vtrum esset præscriptio, videretur quod sic, per l. si communem. ff. quemadmo. seruit. amit. Vide Bar. ad l. 1. C. si in eo eaq; cau. in integr. restit. Ias. consi. 238. lib. 2. Natta.

a ¶Integrum. supra lib. 1. consi. 71. suprà, eo. consi. 51. num. 10. consilio 14.

b ¶Pestis. Franc. Bald. de præscript. 2. part. vlti. part. versicu. secundus casus. Francisc. Ripa. tracta. de peste. fol. 17.

c Plena. contrarium tenet supra lib. 1. consilio 14. & melius, vt dixi supra eodem consil. 16. num. 22.

EPITOME.

CATHARINA tutrix Ioannis Iacobi pupilli, anno 1416. locauit fundũ pupilli Benuenuto de Ferris ad longum tempus pro certa annua pẽsione, cum pacto ꝙ conductor posset emere & acquirere proprietatem fundi, dando & soluendo 35. libras, quas Benuenutus anno 1436. post decem annos a dicta conductione soluit eidem Catharinæ tutrici, & ab ea emit fundum dicti pupilli, vel minoris, qui maior factus egit ad pensiones lapsas, & non solutas à tempore dictæ venditionis contra filios, & hæredes Benuenuti, qui excipiunt se dominos, & non teneri, quia à tempore dictę emptionis & solutionis 35. librarum dictus Benuenutus eorum pater desiit esse conductor, & factus est dominus fundi, per sententiam rei condemnati sunt ad solutionem dictarum pensionum reseruato iure quod eis competeret aduersus actorem, vel dictã Catharinam eius tutricem ad repetitionem dictarum 35. librarum, & damni inde secuti, à qua sententia rei reclamant. Consultus Alex. respondit malè iudicatũ, & reos absoluendos, fundans se in hoc solo ꝙ actor agendo ad pensiones ratificauit dictam locationem anni 1436. & consequenter pactum de redimenda proprietate in ea appositum, & quicquid inde secutũ est. videlicet venditionem post ea factam anno 1436. sed iudicio meo pessimè & iniquè consuluit.

CONSILIVM CXVII.

VISO processu & sententia lata contra Iacobum, & fratres de Ferris condemnatos ad dandum Io. Iacobo de Nicoletis libras 108. pro vsibus cuiusdam petiæ terræ nõ solutas. & reseruato dicto Iacobo, & fratribus. omni iure, quod eis competeret contra dictum Ioannem Iacobum, seu contra dominam Catharinam tunc eius tutricem vigore instrumenti venditionis factæ, per dictam dominam Catharinam tutricem quondam Benuenuto patri dicti Iacobi & fratrum ad repetendum libras 35. receptas per dictam dominã Catharinam, & ad omne damnum inde subsecutum, prout latius in sententia, à qua appellatum est pro parte dicti Iacobi & fratrum. Videretur prima consideratione dicendum dictam sententiam fuisse iustè latam, & per consequens esse per iudicem appellationis confirmandam. iuxta lege eos, in princip. C. de appella. & ca. Raynaldus. de test. Nam constat ꝙ dicti fratres sunt hæredes ser Benuenuti conductoris: constat de conductione Benuenuti per publicum instrumentum factum de anno 1416. & per consequens de pẽsione annua per publicum instrumentum. & nihil est ꝙ dicto Ioanni Iacobo vehementius obstare possit, quam aliud instrumentũ emptionis & acquisitionis factæ per dictum ser Bẽuenutum, ementem dictam rem conductam à dicta do. Catharina tutrice, & hoc de anno 1436. ¶Sed ad tale instrumentum emptionis responderi potest pro parte Ioannis Iacobi ꝙ illa venditio facta per tutricem sine decreto iudicis de re immobili nõ valuit. l. 1. & ferè per totum titulum. ff. de reb. eorum. l. lex quæ tutores. C. de admi. tut. & per totum titulum C. de prædi. mi.
1 †Sed his non obstantibus contrariam sententiam probabiliorem de iure proculdubio puto, vt ostendam. & paucis ꝓpter rei euidentiam. Nam aut dicimus ꝙ valuit illa prima locatio facta ser Benuenuto per tutricem, cum pacto, ꝙ eam acquirere posset pro pretio librarum 35. Aut non valuit, [a] si valuit, & ego habeo intentum: quia illam alienationem quam postea fecit tutrix in ser Benuenutum facere potuit tanquam alienationem necessariam surgentem ex primo contractu valido, vt ꝓbatur apertè in l. magis puto. §. si fundus. ver. sed si pater, * & l. sed si pecunia. §. item quæri. ff. de reb. eo. Aut nos dicimus ꝙ illa locatio facta per tutricem tanquam locatio ad longum tempus, & per consequens tanquam alienatio facta sine decreto iudicis, non valuerit, iuxta id quod legitur & nota. in cle. 1. de reb. eccl. non alie. & in §. alienationis. in auth. de nõ alie. c. nulli. de reb. eccle. non alie. Et no. glo. in l. fi. C. de pac. pig. & no. doct. in l. codicillis. §. institutio. ff. de leg. 2. cum si. Et adhuc dico ꝙ non tenentur hæredes ser Benuenuti post tẽpus dictæ acquisitionis & emptionis factæ de anno 1436. qđ
2 ostendo. ¶† Nam contractus alienationis, seu locationis, ad longum tempus, quæ dicitur alienatio, vt dixi, si factus est per tutorem sine decreto potest ratificari per ipsum pupillũ, cum maior effectus fuerit, & etiam si expresè non ratificat, sed tacet * per quinquennium postquam effectus est maior, videtur ratificasse. tex. est in l. 1. & in l. fi. C. si maior fa. alie. fa. sine decre. ra. ha. Et talis expressa vel præsumpta ratihabitio, trahitur retro ad tempus contractus, vt in d. l. fi. ibi. quasi ab initio legitimo decreto fuisset res alienata. & ita est natura cuiuslibet ratihabitionis, vt trahatur retro ad tempus initij, & contractus l. fi. C. ad Maced. l. licet. ff. de iud. c. ratihabitionẽ, de reg. iur. in 6. Sed ita est ꝙ Ioannes Iacobus dicitur ratificasse ipsum contractum locationis factæ in perpetuũ, quia agit ad pensionem ex dicto contractu, & sic illum ratificare dicitur l. Paulus respondit non tantum verbis. ff. rem ra. habe. l. indebitum. C. de condi. inde. ergo talis ratihabitio trahitur, retro ad tempus ipsius contractus locationis, & per consequens fingitur contractum illius locationis, ab initio valuisse. Si fingitur valuisse, ergo infertur ꝙ in consequentia fingitur venditionem factam per tutricem tanquam venditionem necessariam, & pendentem à primo contractu valuisse etiam sine decreto, per d. l. magis puto, §. si pupillus. & d. §. item quęri.
3 †Et ꝙ ratificatio Ioannis Iacobi quæ fingit contractum locationis ab initio valuisse, operetur etiam fictionem & ratihabitionem retro quò ad contractum venditionis postea secutum & dependentem à prima locatione probatur in l. sub conditione. ff. de sol. & in l. quoties. ff. de noua. ibi dum dicit etenim existens conditio primam stipulationem committit, & eam commissam in secundam transfert. vbi apparet, ꝙ si mihi aliquid sub conditione debebas, & pendente conditione me per acceptilationem purè liberaueris, & sic liberatio

inspecto

inspecto præsenti statu non valuit in effectu, quia non inuenit quid liberandum: quoniam pendente conditione nõ est nata actio, nec obligatio l. cedere diem. ff. de ver. sig. l. itẽ qa, ff. de pact. Si postea eueniat conditio obligationis, quæ retro trahitur ad tempus ɔtractus conditionis. l. potior & l. qui balneum. ff. qui po. in pig. ha. sicut trahitur retro ad tempus ɔ̃ctus ɔditionalis eodem modo operatur, circa ipsam liberationem quæ à principio effectum non habuit, & nunc reconualescit, ac etiam fingitur à principio valuisse, vt in d. l. sub cõ-
4 ditione. & simile exemplũ ponitur in d. l. quoties. ¶ † Nec ob. in ꝓposito ꝙ duæ fictiones concurrere non possunt, iuxta l. 1. cum ibi nota. C. de do. ꝓmis. l. cum post §. gener. & ibi no. ff. de iure do. Quia, vt in terminis nostris declarat Bar. in d. l. sub conditione. & in si is qui ꝓ emptore. in vlti. q. principali. ff. de vsuca. illud est verum, nisi vna fictio veniat in consequẽtiam alterius, vt in casu nostro. l. singularia. ff. si cer. pe. l. cum duæ. ff. de capi. l. species. §. fi. ff. de capti. quã primum. n. fingimus pp ratificationem primum ɔ̃ctum locationis in perpetuum, cum pacto de vendendo valuisse, in consequentiam fingimus venditionem inde secutam, velut necessariam tenuisse vel secundum Bar. & alios in d. l. sub conditione. istæ duæ fictiones concurrunt circa diuersas. vna circa obligationem dictorum de Ferris, i. circa primum contractum. alia circa secũdum contractum ex quo resultabat liberatio à primo d. l. singularia. in fi. ¶ Et per hæc patet cessare omnia in contrarium allegata, quia data validitate primi contractus, non fuit necessaria interpositio decreti iudicis in secundo contractu, vt superius est ostensum. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶ Aut non valuit. vide audacem cauillationem, & sophisticum dilẽma. vafrè enim occultat vnum membrum, faciendo duo tantum, cum sint tria. Sic enim bona fide arguendum erat, aut locatio simul cum pacto de vendendo valuit, aut simul cum pacto non valuit, aut locatio quidem valuit sed non pactum, vel contra, sed tunc nedum argumentum manifestè nihil concludit, sed thecna detecta veritati lux, & via aperitur videlicet ꝙ locatio & dictum pactum sint duo separata, & vtile per inutile nõ vitiatur, nec nuda approbatio alterius ad alterum extenditur, siue ergo vtrunque fuerit à principio nullũ licet postea actor approbet locationem petendo pensiones, non tamen eo ipso tenetur approbare dictum pactum & quod secutum est ex eo nec sequitur ꝙ venditionem ex pacto secutam approbet fa. l. si domus. de ser. vrb. præb siue ab initio locatio valuisset, vt quia fuisset facta ad nouem annos, cum pacto de relocando, de nouennio in nouennium, quo casu licet non valuerit pactum de relocando, sicut nec de vendendo, tamen valuisset prima locatio, tanquam separata, per ea quæ plene scripsi in consu. Pari. §. 41. q. 8. & 10. valuisset etiam pactum de relocando ad inducendam tacitam reconductionem, pro sequentibus annis duntaxat. & si has pensiones voluisset petere actor, sine approbatione pactorum, & contractuum separatorum etiam si habuerit eorum notitiam tempore actionis intentatæ, de quo non apparet, nec præsumitur scientia. & si dicas ꝙ ẽt actor ineptè egit ad pensiones, quia à tempore venditionis cœpit Bẽuenutus possidere pro domino, non tanquam colonus. & sic ꝙ rei debebant absolui tanquam ab inepta petitione, reseruato actori iure vendicandi fundum cum fructibus, respondeo ꝙ hoc poterat facere actor, sed mitius agendo approbauit locationem factam ad longa tempora petendo pensiones, quod facere potuit, etiam inuitis reis, quia non erat locatio nulla nisi in fauorem actoris, & ex quo tempore emptionis erat Benuenutus in possessione, tanquam colonus non potuit sibi mutare causam possessionis, per dictam emptionem nullam à sola tutrice contra omnia iura, & mala fide redemptã per ea quæ plenius scripsi in consu. Pari. §. 99.

b Sed si pater.] Et vide quod per istum tex. determinat not. Soc. ad l. 1. §. item acquirimus. versi. postremo istum textum. de acquirenda possessione. Natta.

c Sed tacet.] Dic ꝙ si fit quærela extraiudicialis, sufficit vt non videatur ratificasse, vt per glo & Sali. ad d. l. j Et istud dictum Alexandri, per illa iura est notandum, & sequitur Dec. consi. 232. col. ij. & consil. 254. prope fi. Et istum text. d. l. fin. adducit etiam Imo consi. 95. In quæstione, quæ vertitur. prope finem Bal. consi. 184. Ad intelligentiã quæsitorum. lib. ij. Et non obstante decursu quinquennij dici potest simulatus, quia taciturnitas quinquennij non supplet nisi defectũ solennitatis, Bal. consi. 45. Quandoque contractus. lib. ij. Natta.

SVMMARIVM.

3 *Syluam cæduam cedere spectat ad conductorem vel emptorem fructuum.*

10 *Conductor expelli non potest propter malum vsum, nisi concernat perpetuam deteriorationem, & mediante sñia, nu. 11.*

12 *Prouisio hominis non tollit prouisionem ordinariam legis. numero 25.*

13 *Conductor secundus vel emptor fructuum tenetur stare priori.*

14 *Successor singularis con succedens in plenum ius, tenetur stare colono.*

20 *Conductor habens hypothecam generalem præfertur emptori.*

21 *Prælatus & ꝓcurator possunt generaliter hypothecare. 22. 23.*

CONSILIVM. CXVIII.

* In casu de quo quæritur* primò est discutiendum an dicta nemora producentia lignamina pro laborerio intelligantur comprehensa in dicta locatione, adeo ꝙ liceat dictis conductoribus ea incidere. Et videtur prima consideratione dicendum quod non: per id quod habetur, in l. diuortio. §. si fundum. ff. sol. matr. cum ibi not. maximè ꝑ Bal. vbi dixit per illum tex. ꝙ maritus non potest incidere in fundo dotali arbores, quæ in breui tempore non renascũtur.
* Et idem dicit ipse post Dy. esse in emphyteuta,* subdens ꝙ talis emphyteuta potest expelli, qui facit rem deteriorem, per id quod habetur in auth. qui rem. C. de sac. san. eccl. & dicit, idem esse in colono, nisi tamen secundum eum tales arbores essent in fructu, quia tunc possunt per prædictos incidi. Sed dictæ arbores pro laborerio in breui tempore non renascuntur, adeo ꝙ sint in eo statu, in quo nunc sunt, igitur &c. ¶ Accedit, quia commissum est conscientiæ dictorum conducto-
2 rum disponere de nemoribus dictæ præposituræ, † ꝓut eis videbitur, & placuerit, quæ verba omnia important arbitriũ boni viri l. fideicommissa. §. quanquam, de leg. 3. l. fideicommissaria libertas. & l. Thais. §. sororem. ff. de fideicom. libe. Bene facit id quod de commissione conscientiæ no. glo. reputata singularis in cle. 1. de iur. pat. Et ꝙ circa hoc in varijs locis scribunt doct. maximè Bal. in l. fi. ad fi. C. de iur. do. impe. Et in disputatione sua incipiente, Statuto cauetur ꝙ fœnerator, vbi dicit ꝙ illud quod committitur conscientiæ alicuius, videtur commissum, vt viro optimo, & qui non debeat leges transgredi. Igitur non debent dicti conductores posse contra iuris dispositionem arbitrari posse incidere dictas arbores, q̃ non breui tempore renascuntur, per id quod proximè dictũ fuit. imo quia conductores incidentes, tanquam malè vtẽtes re conducta, videntur ab ea posse expelli per dictam auth. q̃ rem, & ibi etiam no. Bal. Et quia sub vnica pensione facta est locatio omnium rerum, videtur ꝙ si malè vsus est conductor,
* in vna re* possit de omnibus expelli, vt no. Bal. in l. ædẽ. C. locati. per l. cum eiusdem. ff. de ædi. ædic. facit l. quidam. in iu-
3 re. §. donationem. ff. de donatio. ¶ † Sed istis non obstantibus sentio in proposito casu contrarium verius, præsertim ex infrascriptis, & primo, quia arbores quæ in dicto nemore nascũtur pro laborerio non producunt alium fructum, nec ex eis fructus percipi potest nisi incidendo, & alienando, vel vtendo, pro laborerijs, & si incidantur renascuntur, quo casu huiusmodi arbores appellantur arbores cæduæ, & spectant ad illum ad quem spectare debet commodum fructuum ipsius nemoris, seu fundi: & dicuntur esse in fructu, vt probatur in d. §. si fundum, & ibi not. & in l. item si fundi. §. fi. & l. si absente. §. syluam. ff. de vsufr. iuncta l. sylua cædua. ff. de ver. signi.
4 † Alias autem arbores scilicet fructiferas, quæ incisæ non renascuntur, non dicimus esse in fructu: vnde conductor em-
a phyteuta vel fructuarius non potest illas incidere a l. æquissimum. §. 1. de vsuf. l. in fraudem. §. conductor & ibi Bar. ff. de iure fis. & in d. §. si fundum. ¶ In proposito igitur apparet, ꝙ dictæ arbores nemoris vel syluæ pro laborerio quæ nascũtur & renascunt̃ potuerunt & possunt incidi per dictos cõductores. Et hoc est etiam de mente Bal. in d. §. fundum. dum dicit, nisi tales arbores sint in fructu. Sed in proposito nostro sunt in fructu, ꝑ ea quæ dicta sunt, saltem cum ex isto nemore vbi hæ arbores nascuntur, seu ex istis arboribus alius fructus non percipiatur. Et sic aliàs frustra fuisset tale nemus locatum, vt infra ostendam fuisse locatum. Et ideo in istis arborib. cæduis non fit distinctio in d. §. si fundum. cum alijs iuribus s̃. alle. an citò an tardè renascantur. ¶ Secundò ꝓbatur ꝙ dictum nemus comprehendatur in dicta locatione, quia in contractu locationis expressè actũ est ꝙ de oĩbus & quibuscunque

cunque nemoribus dictæ præposituræ dicti conductores pos
5 sint disponere, ꝓut eis videbitur, & placuerit.†Nam illa verba, omnibus & quibuscunque, operantur vt non possit dicta locatio recipere illam restrictionem, posito ꝙ vbi simpliciter facta fuisset locatio per verba indefinita, potuisset recipere hoc probatur per ea quæ notantur maximè per Bar.in l. generali.§.vxori.ff.de vsufruc.lega. vbi voluit ꝙ licèt si testator legat vsufructum rerum, quæ in domo erant, non veniāt res quæ venales erant in domo: vt ibi, tamen secus esset si fuisset factum legatum cum signo vniuersali, vt quia dictum fuisset, lego vsumfructum omnium rerum, quæ quoquomodo in domo sunt, quia venirent etiam res venales in domo existentes per l.pediculis.§.Labeo.ff.de auro & argen.leg. & l.Iulianus, in princi. ff.de lega. 3.Et tanto magis in casu nostro, in quo duo signa vniuersalia adiecta sunt, scilicet omnibus, &
* quibuscunque, quæ latiorem volūtatem contrahentium ostēdunt.l.balista.ff.ad Treb.& quod no.Sali.in l.si serui* vestri. C.de noxa.dum vult ꝙ ista verba apposita in statuto, s. quomodocunque, & qualitercunque, vel cuiusque conditionis & similia, impediāt statutum pati posse interpretationem restrictiuam, quam sine dictis verbis pati potuisset. posset hoc multis similibus comprobari, sed in consulendo expedire non pu
6 to.¶†Tertiò probatur, nam vnumquodque verbum appositū in contractu nedum vnaquæque clausula debet esse cum virtute operandi, si hoc fieri potest l. hanc legem.ff.de contrahē. empt.l.si stipulatus, in princ.ff.de vsuris.& sunt verba Bal. in rub. C.de contrahen.em.in 9.q.Sed in dicto ꝯctu actum est, ꝙ in fine dictæ locationis præfatus locator teneatur satisfacere dicti conductorib.omnes & quascunq; expensas quas fecerint in aptatione & constructione domorū, & fœnilium dictæ præpositurę, dummodò in ipsis expensis, non computentur, nec computari possunt lignamina quæ haberentur & acciperentur & de terris dictæ præpositurę, & ponerētur in opera dictarum domorum & fœnilium. Certè si ad conductores non spectabant dicta lignamina à laborerio, sed ad locatorem, eò quia tale nemus non fuisset in locatione comprehensum, sequitur ꝙ superuacuò adiecta erat illa clausula ꝙ in dictis expensis reficiendis per laboratorem non debeant computari lignamina prædicta.Sed si spectabāt ad conductores, tūc dicta clausula operatur, quia potuissent conductores computare dictam impensam lignorum tanquàm suorum vigore cōductionis, sed propter illam clausulam, non potuerunt com-
7 putare dictam impensam.¶†Non obstant allegata in contrarium.s.ꝙ non possint conductores incidere arbores, quæ in breui non renascuntur, quia dico qđ qn̄ sunt arbores cæduę seu ex quibus alius fructus non percipitur est de iure clarum quod huiusmodi conductores possunt incidere, quia dicunt esse in fructu.vt s̄.probaui, & potissimè cum locator voluerit istos conductores posse disponere tanquam vtiliter dn̄i, vt in ꝯctu continetur.Accedit, quia quod comprehendatur dictū nemus in locatione cum dicta facultate, comprehenditur ex verbis, & mente ꝯhentium, vt probaui per alia duo fundamēta superius adducta.¶Et per hoc apparet ꝙ non obstat ꝙ per verba importantia arbitrium boni viri, sit commissum conductorib. posse disponere de dictis nemorib. quia rn̄deo, ꝙ bonus vir arbitrari debet ꝙ potuerint incidere lignamina in dicta sylua: quia cædua esse dicitur, & in locatione fuit comprehensa, & dr̄ arbitrio boni viri conductor disponere, de dictis nemoribus, qn̄ non apparet ꝙ vertatur aliter, quàm esset consuetum seruari per dn̄os dictorum nemorum l. itē si fundi.§.fi.ff.de vsuris.vel qn̄ non incideret nemus nondū maturum secundum quod legi.& nota.in d.l.si absente.§. syluam. ¶Per ꝓdicta apparet superuacuò allegari ꝙ conductores possint expelli de rebus locatis tanq̄ malè vsi sint re locata: quia (vt dixi) per incisionem huiusmodi non apparet eos malè vti re locata, & Bal.& doc.in d.auth.qui rem, & in alijs locis, de quibus s̄. loquuntur, & intelligunt qn̄ inciderentur arbores q non essent in fructu, vt quia essent arbores fructiferę.¶Nec obstat etiam si diceretur ꝙ dn̄s durante dicta locatione qn̄q; incidi fecit aliqua capita lignorum ex dicto nemore, & illo ti
8 tulo donationis alij concessit scientib.& patientib.dictis conductoribus: † quia rn̄deo ꝙ talis scientia sine ꝯdictione non inducit consensum l. Titia cum testō.§. Lucia. cum ibi no.ff. de leg.2.l.Caius, cum ibi not.in gl.magna.ff. de pig. actio. l. pe.ff.de furtis. plenè no.Bar.in l.quæ dotis.ad finem.ff.solut. mat.cū conc.Et sciebant conductores in suum saluum durare saltem contra locatorem l.si debitor.§.1.ff.quib.mo. pig.vel hypo.soluitur.¶Et posito ꝙ viderentur consensisse non extenditur consensus nisi ad id quod toleratum est, s. ad incisionē illorum lignorū & ad transferendum dn̄ium in alium cui donata fuerunt, & non vltra l. 1.§.si quis hoc interdicto.& ꝙ ibi no.Bar.ff.de iti.actuq; priua.l.si fundum per fideicommissū
9 in prin.cum ibi no.per Bar.ff.de leg.1.cum simi.¶†Nec etiā obst.si diceretur quod in primo anno cōductores abusi sunt, nemorib.incidendo multa ligna vltra arbitrium boni viri, vēdendo de illis & vasa construendo: quia vbi apparet de tanta incisione, rn̄detur ꝙ attento ꝙ locatio duratura erat per nouem annos, & in sequentib.annis non continuarunt in ea incisione, imo destiterunt, & id quod potuissent facere in pluribus annis fecerunt in primò, hoc cessit & cedit ad commodū locatoris, quiā tanto citius pullulabunt nemora, & pullulata veniunt restituenda in meliori statu quam si tardius fuissent incisa.vnde non pōt locator opponere culpam conductori, ex qua ipse locator lucrum sentit.l.cum in fundo.§.1.ff.de iu
10 re do.¶†Secundò rn̄deo ꝙ ad hoc, vt dicti conductores per talem malum vsum possint expelli, requiritur, quod ille malus vsi concernat perpetuam deteriorationem substantiæ rei non fructuum, & quod sit in notabili quantitate, & ꝙ inter-
* cesserit dolus, lata culpa vel leuis, * ita singulariter concludit Bal.in d.auth.qui rem.& in d.l.ædem. sed ista deterioratio, si qua est (vt fertur) non concernit nisi fructus dictæ locatio-
11 nis, ergo nō sumus in casu expulsionis & priuationis.†Et vbi esset in casu in quo posset expelli & priuari, requiritur prius
b discussio & sententia [b] c.1.de feudo sine cul.non amit.c.1.& c.3.quo tempo.mi.no.gl.& do.in c.1.§.calidis.in ver.reuertatur.in tit.de prohi.feu.alie.per Fed.probatur in c.1.§. denique.& ibi no.Bal.in ti.quæ fue.prima cā bene.ami.& Spec. in tit.de locatio.§.nunc aliqua. ver.47.& in ver.seq.cum sim. Et antequam fuerit iudicatum non pōt dn̄s illud ius sibi auferre, & in alium transferre, vt inquit Bal.in c.quæ in ecclesiarum.de consti.Sicut querela inofficiosi testamenti, desiderat sententiam antequam legitimus successor possit adire, vt plenè no.in l.quemadmodum.ff.de inof.test. secundum Bal. in d.c.quæ in ecclesiarum, vbi etiam hoc per alia media comprobat: quæ breuitatis causa omitto. ¶ Circa secundum dubiū, quo quæritur, an si idem procurator, qui locauit dictis conductoribus pendente locatione venditionem fecit de lignis, existentib.in dictis nemorib.& nondū à solo separatis Venturino de Platenis, licitum sit dicto Venturino incidi facere dicta ligna in dictis nemorib.& sic nō teneatur dictus Venturinus emptor stare locationi factæ prius dictis conductoribus, sed solum si qua via potest esse consultum dictis conductoribus habeant ipsi necesse agere contra dictum locatorem ad interesse suum iuxta contenta in instrumento, vbi continetur ꝙ dictus locator non possit durante locatione facere aliam locationem, obligationem, vel alienationem de dictis possessionibus, fundis terris domibus, & iuribus aliquibus dictæ prępositurę in præiudicium dictæ locationis & dictorum conductorum quominùs dicti conductores vti valeāt dictis rebus: & si secus fieret teneatur locator dictis conductorib. ad omne eorum damnū, & interesse &c. Et videretur ꝙ dictus Venturinus non possit impediri: quia emptor, non tenetur stare
12 colono l.emptorem.C.locati l.qui fundum.ff.locati.¶†Item quia expressa prouisio hominis facit cessare prouisionem legis l.fi.C.de pac.conuen.l.& habet.§.cum quis.ff. de precar. ergo cum videatur expressè actum quod locatur teneatur ad interesse conductori, si aliquem contractum faceret in præiudicium dictorum cōductorum, sequitur quod videtur recessum ab omni prouisione legis quæ impediret dictum locatorem posse de dictis rebus disponere in præiudicium dictorū conductorum, dummodo de interesse satisfiat conductorib. ¶Sed his non obstantibus sentio contrarium esse de iure verius in casu de quo quæritur. Nam præsuppono, ꝙ Venturinus non emit proprietatem fundi, sed est emptor fructuum.
13 †Et non est differentia quo ad propositum inter emptorē fructuum & conductorem, quia nec emptor fructuum hēt proprietatem vel possessionem fundi, sicut nec hēt colonus, nec ēt hēt dn̄ium fructuum, quia cum non sint separati à solo, sed dicantur

dicantur adhuc pars fundi.l.fructus pendentes.ff.de rei ven. l.fi.§.pen.ff.quę in frau.cre.non possunt dici esse traditi, ergo non sunt acquisiti quò ad dñium, ipsi emptori l.si ager.ff.de rei ven.l.ex stipulatione.ff.de acq.pos.& probatur in l. si fur. ff.de vsufru.& in l.si seruus.§.locaui.cum ibi not. ff.de furt. Et ideo in hac materia ponuntur, & iudicantur à pari talis emptor fructuum & conductor fructuum, vt not. Bartol.in l.si merces.§.1.ff.loca.in lectura Florentina.& in l. iubemus nulli in prin. C.de sac.sanc.eccl.in ver.ponamus ergo &c. in l.fundo.C.de ver.sign. & in l.eden.in ver.sed quid de eo. C. loca.& Bar.in l.codicillis.§.instituto.ff.de leg. 2. Optimè facit tex.in cle.j.in fi.de reb.eccl.non alie.

14 † Sed ita est ꝙ secundus conductor tenetur stare primo cōductori, vt inquit Bal. in præallegata l.emptorem, nam secundum eum in iure pari potior est conditio, quæ tempus occupat l.in operis. ff.locat. Accedit id quod decidit p plura Io.An. in regula contractus, li.6.in mercu.

15 † vbi concludit ꝙ si vnus promisit duobus pstare in genere * officium aduocationis, & postea contingit, quod illi duo adinuicem litigant, & vnusquisque eorum dicit illum aduocatum sibi teneri, ꝙ præferretur ille cui primò * promissum fuit. Et idem in vasallo duobus dominis * obligatio, vt decidit Spec.in tit.de feudis.§.2.ver.12.¶Et ista conclusio probatur ratione,

16 † quia emptor proprietatis fundi nō tenetur stare colono: quia emptor ꝓprietatis habet ius in re: quia hēt dñium, conductor verò non habet dñium, neq; possessionem.l.non solet.ff.loca.l.non solum.§.1.ff.de vsucap.Et personalis obligatio quam habet conductor ꝯ locatorem, nō transit in singularem successorem locatoris l.fi.§.fi.ff. de contrah.emp.l.j.§.si hæres.ff.ad Trebel.Et hæc ratio redditur, p Bar.& omnes.in d.l.emptorē.

17 † Vnde videmus ꝙ emptor fundi bene tenetur stare colono, qui conduxisset ad longum tempus, quia tunc talis conductor habet vtile dñium, & sic habet ius in re l.j.in fin.ff.si ag.vectig.vel emphy.peta.l.j. §. qđ aūt ait, & ibi in proposito no.Bar.ff.de superficie. Et notāt oēs in l.si filio.§.si vir in quinquennio.ff.solu.matri. & in d.l. qui fundum.ff.loca.& in d.l.emptorem, cum similib.cum igitur dictus emptor lignorum, seu fructuum non habet ius in fundo, non potest dici quod ipse sit melioris conditionis, quàm ille qui prius cōduxerat, vt est dictum, & licèt per aliquos in alia materia fiat qñq; differentia, an emptor fructuum emerit pro vno anno, & pro vno peetio, an verò pro pluribus: tñ ista differentia non sit nec fieri potest in ista materia, in qua attēditur an habebat ius in feudo, & an successerit in plenum ius vel non, vt est dictum & statim comprobo. ¶Fortificantur prædicta, per ea quæ not.Bar.in d.l.si filio.§.si vir, & omnes sequuntur ibi, & in d.l.emptorem.

18 † vbi dicunt, ꝙ singularis c successor [c] qui succedit in plenum ius, non tenetur stare colono, vt ibi.secus si non succedat in plenum ius.quia tenebitur stare colono, per l.in vendi.§.1.ff.de bo.aut.iud.pos. vbi missus in possessionem ex primo decreto tenetur stare colono, q̄uis in multis casibus talis immissus lucretur fructus, vt p glo. & doctores in l.si finita.§.Iulianus.ff.de dam.infect.& p doc. in auth.ei qui.C.de bonis autho.iudi. possiden. vnde in proposito nemo dicet ꝙ iste emptor fructuum dicatur successor in plenum ius, cum in eum non transeat dñium, neq; possessio.

19 † Alia ratione etiam dictus emptor tenetur stare colono: quia sicut emptor acquirens à fisco, tenetur stare colono fisci.l.fi.ff.de iure fisci, ita tenetur quando emit ab ecclesia, cū fiscus & ecclesia æquiparentur.l.fi.C.de sacr.san.eccl.ita voluit in proposito Lud.Rom.in d.§.si vir.& simili.argumento vtitur Bal.in l.fructus.ff.sol. matr.

20 ¶†Insuper, quia in instrud mento præfatus locator seu eius procurator obligauit, [d] omnia bona dictæ præpositurę pro obseruantia contentorum in instrumento, sequitur quod dicti conductores saltem pro pęna & interesse retinere possunt dictum nemus, tanquam eis obligatum.Et sic in eo habent ius in re, adeò quod possunt locatori, & eius singulari successori resistere, quia si habet actionem in rem l.eos.C.qui potior in pig.habeam.§.item Seruiana instit.de actio.multomagis exceptionem, vt est regula iuris communis, ita in proposito concludit Bar.in d.§.si vir. & in d.§.quod autem ait, & in d.l.qui fundum.& in d.l.emptorem.& ibi etiam Bal.& Ang.& Bal.in l.1.C.de fructi.& li.ex pen.in versi.sed pono maritus.& Iaco.Butri.& Bald. in d.l.si merces.§.1.& ibi Bal.in lectura Florentina.& Sal.in l.mancipia.C.de reb.eccle.non alie.& do.Abb.Siculus.in c.fi.ne prælati vi suas.Nec ad hoc obstat si dicatur quod prælatus non potest obligare bona, per id quod habetur in c. nulli. de reb. eccle.non alien.

21 ¶† Quia respondeo quod saltem quo ad hy* pothecam generalem * absq; traditionem, pōt prælatus obligare bona ecclesię in ꝯctib, qui per eum celebrari possunt.hoc probat tex.in d.c.nulli.per argumentum à ꝯrio sensu in verbo specialis hypothecæ.& istud tenet ibi Ægidius. Host. Io. An.do.Card.Florentinus.& do.Abb. Siculus, qui pro hoc ēt allegant id quod hr̄ in l.pen.C.de his qui ve.æta.impe. & ēt id quod legitur & notatur in l.fi.C.quæ res pi.obl. possunt, vbi apparet ꝙ talis hypote.est modici præiudicij.istam partē, etiam sequitur dñs Abb.Siculus in c.3.de præca.Et licèt Ant. de Butr.& Io.de Imo.in d.c.nulli, teneant ꝙ etiam generalis hypotheca sit prohibita, allegant id quod habetur in d.§.si verò, in auth.de alie.& emph.tamen magis communis videtur opinio, contraria, quam etiam tenuit glo.in §. nos igitur, in verbo specialis, & in verbo creditoribus.in auth.de non alie. & sequitur ibi Iac.de Bel.in 7. oppo.Et dicit ibi glo. quod sine traditione pōt fieri generalis hypotheca, licet nō possit speciale pignus contrahi.& est ratio secundum gl.

22 †quia plus iuris constituitur creditori per speciale pignus, quam per generale.vnde videmus ꝙ mancipia quæ obligauimus generaliter poss mus manumittere, secus si specialiter l.3.C.de seruo pigno.dato ma.Et pro hac opinione glo.allegat textum in §. si autem creditor. versi.si enim.in auth.de non alie. & ibi hoc tenet Iac.de Bel.Nec obstat text.in d.§.si verò contigerit. in auth.de non alien. quia text.& ibi & in §.hoc etiam.in eo.titu.loquitur de speciali pignore, non de generali.

23 ¶ †Non obstat etiam si diceretur quod procurator non habebat mandatum ad obligandum bona, sed ad administrandum : quia respondeo quod imò potuit obligare bona pro obseruantia talis contractus permissi. tex.est cum glo.1.in l.si is.in princ.ff. de pign.& tantòmagis stante generali consuetudine propter, quam hoc videtur mandatum: vt inquit Ang.in l.bene à Zenone.C.de quadri.præscri. per illum tex.& Ang.in l.2.ff.de iur.om.iud.facit l.solutum.§.fi.cum l.seq.ff.de pig.actio.eo. l.fi.C.de fideiuss.quod no.Bar.in l.fi.in fine princi.ff. quæ in frau.credi.& melius in l.si procurator.in princ.ff.de iure fisc.& in terminis nostris no.do.Abb.in d.c.3.de precario.

24 †& tantomagis si in dicto mandato est adiecta consueta clausula liberæ potestatis, quæ importat vt possit obligare & hypothecare l.si conuenerit §.fi.ff.de pig.actio.Tutiora etiam puto esse alia fundamenta superiora.ex quibus dixi ꝙ etiam absque ista hypotheca, tenebatur dictus emptor lignorum stare dictæ locationi, & illis principaliter adhæreo. ¶Vltimò non obstat pactum appositum in instrumento de satisfaciendo omne damnum & interesse dictis conductoribus, si contingeret, fieri per locatorem aliquem contractum in eorum præiudicium.

25 †Quia respondeo ꝙ expressa prouisio hominis nō fae cit cessare ordinariam [e] prouisionem legis, ne resultet ꝙ illud ꝙ adiectum est in contractu ad fauorem conductorum, & ad ius eorum augendum, redundet in diminutionem, sed bene per prouisionem hominis receditur ab extraordinaria prouisione legis inducta in priuilegium contra ius commune. ita loquitur dicta lex fin.C.de pactis conuen.ita legitur & notatur per glo.& doc.in l.2.C.de iure emph.& per Barto.in l.si cum dotem, in princ.ff.solu.mat.& Spec.in tit. de locationibus.§.nunc aliqua.ver.35.vbi casus nr̄ deciditur. sed dicti cōductores tanq̄ anteriores, habebant de iure cōi ius potentius ad prohibendum de iure quoscunq; posteriores cōductores vel emptores fructuum, vt s. probaui, ergo non videntur illi iuri renunciasse per prouisionem eis factam de satisfaciendo interesse. ¶Ex quibus concludo dictum Venturinum teneri stare dictæ locationi, & locatorem non posse de iure de dictis nemoribus, & lignis disponere spectantib.pro dicto iure conductionis ad dictos conductores, sicut superius est declaratū.

ADDITIONES.

* De quo quæritur.]Super eodem casu in fauorem Cōmendatarij cōtrariū consuluit And. Sic.cons.36.Sapienter scripsit lib. 2. Natta.

* Esse in emphyteota.]Vide Ias.ad l.1.col pe.C.de iur.emphy.Dec.ad d.aut.qui rem.C.de sacrosf.eccl.& Iason.consi.17.lib.1.Picum ad §. Titia

Titia. q. 36. Et adde ꝙ arbores stantes non sunt separatum corpus à fundo.l.quintus.ff.de act.empt. Vide etiam Rui.consi.58.col.2.lib.1. vbi idem dicit in simplici conductore,& colono. Et vide eundem cō si.88.eod lib. Bal.consi.290. lib.2. Natta.

* In vna re.] Vide And.Sicu.in d.consi.36.dub.2.lib.2. Natta.

a ¶Incidere.Cępol.de ser.rust.pręd.c.20.de montibus.

* Sali.in l.si serui.] Vide de hoc dicto Saliceti,& similib.dictionib.Fel. ad c.sedes.col.11.de rescrip. Natta.

* Vel leuis.] Nota emphyteotam teneri de leui.quia gratia vtriusque fit contractus, & ad instar locationis ; ita Deci. ad l.contractus.ff.de reg.iur.secundum no.per Alex.hic. Natta.

b ¶Sententia.dixi.sup.lib.4.consi.131 nu.1.

* In genere.] Istud tenet Ias.qui ita consuluit; consi.94.lib.3.

* Duobus dominis.] Vide Ias.in prælu.feu.nu.109. & Iac. in inuestit. in ver.& promiserunt.8.q. Natta.

c ¶Successor.deci.Tholo.402.Fab trac.de emp.& vend.

d ¶Obligauit.Gui.Pap.deci.Delphi.480.Cor.consi.6.lib.4.Alber. Bru. consi.67.Ant.Negusa.de pig.par.2.memb.1.nu.6.dixi in consu.Pari. §.30.q.23.adde Ias.consi.211.lib.2.Soci.consi.90.lib.4.

* Hypothecam generalem.] Vide Andr.Sicu.in d. consi.36.dub.3.Ias. ad l.fi.nu.78.C.de iu.emphy.Deci.ad l.ciuitas.ff.si cer.pet. Natta.

e ¶Ordinariam.Roma.consi.121.Cæp.causa crimi.consi.70.Curt.seni. consi.1.nu.31.

EPITOME.

FRANCISCVS tenens certa bona emphyteutica ab ecclesia hypothecauit illa de consensu episcopi Lucretiæ, cui etiam postea adiudicata sunt in solutum quorum per episcopum facta est reuocatio tam Ioan.Nicolao,quam dictæ Lucretiæ eius vxori: quæ nullo dato nec accepto à marito consensit illū inuestiri de dictis bonis hoc modo videlicet: dicto Io. recipiēti pro se & d. Lucretia eius vxore,& pro eadem, & cuiuslibet eorum filijs,& nepotibus masculis,& fœminis ex eis & quolibet eorum descendentibus, ita ꝙ præmorientis pars in superuiuētem deueniat & accrescat. Lucretia decessit relicta vnica communi filia Frācisca,quam instituit hæredem pro dimidia, & dictum Ioannem virum suum pro alia dimidia. postea Ioā. ex secunda vxore suscepta Bernardina filia decessit. decidit Alex. ꝙ dicta omnia bona emphyteutica spectant ad solam Franciscam filiam primi matrimonij.Idque de dimidia. quæ spectauit ad Lucretiam eius matrem expeditum est. Tum quia licet Io. fuerit superstes Lucretiæ,non tamen habuit ius accrescendi in dictis bonis.ex quo Lucretia reliquerat filiam. quæ ius accrescendi in parte, quæ fuit matris suæ excludit. Tamen quia in institutione facta pro dimidia per Lucretiam de Io.viro suo non comprehenduntur in aliquo d. bona emphyteutica: quia tota portio Lucretiæ defertur ad Franciscam,non tanquam hęredem.sed tanquam filiam, reliqua verò dimidia quæ fuit Io. per eius obitum reuertitur ad eandem Franciscam filiam primi matrimonij. Quia dictus Io. non fuit comprehensus in d.inuestitura, nisi de consensu liberali d. Lucretiæ vxoris suę ad quam omnia illa bona emphyteutica ex dicta adiudicatione spectabant,& sic d. Ioā. tenebatur hoc lucrum reseruare filijs primi matrimonij.Tū quia d. Io.ante obitum cessauerat in solutione canonis per biennium,& d.Frācisca fuit in totum inuestita. & hæc de bonis primę inuestiturę. idem respondet Alex quò ad bona secūdæ inuestituræ, de quibus satis succinctè in hoc consi.nu.10.

CONSILIVM CXIX.

Viso processu causæ inter do. Bernardinam quond. Ioannis Nicolai de Perusinis agentē,& domi.Franciscam filiam eiusdem Io.se defendentem.Visoq; puncto mihi transmisso & instrumentis,& iuribus de quibus in eo fit mentio.Duo principaliter sunt videnda.Primum,an do.Bernardina debeat obtinere,quò ad bona contēta in prima inuestitura facta d.Io.Nicolao,& Lucretię eius vxori, in qua cōprehenditur domus Purgi & Tinctę cum duabus domunculis. Et etiā continetur petia terræ aratorię vineatæ & arboratę posita in curte Forosim phronii in vocabulo rencole, quæ bona sunt petita in libello dic.Bernardinę.Secundum est an ipsa Bernardina obtinere debeat quò ad bona secundę inuestituræ factæ eidē Io.Nicolao post mortē dic.d.Lucretię, in qua cōprehendunt reliqua bona petita in dicto libello.s.vna petia terrę aratiuę,vineatę,arboratę.& caneatę cum vna domo sup ea existēte posita in curte forosī.& in vocabulo de la cupa,siue de barocio,cui à trib.laterib.sunt vię. Itē alia petia terrę aratiuæ, vineatę pratiuę, & arboratæ sita in d. curte & in vocabulo del barocio iuxta viā publicam à primo, & Oddonē Io. Tuti à secundo,& iuxta alios confines.Circa primū sentio Bernardinā obtinere nō posse. Nā inuestitura prima facta Ioanni Nicolao fuit facta ei recipienti pro se,& di.do.Lucretia eius vxore, & pro eorū & cuiuslibet eorū filiis & nepotibus, masculis & fœminis ex eis, & quolibet eorum descendentibus de legitimo matrimonio per lineā directam vsq; in tertiā generationē, & & personā completam,ita ꝙ pręmorientis pars in superueniē

1 tem deueniat & accrescat.† vnde pars dimidia dictorum bonorū in ipsa prima inuestitura comprehensorum intelligebatur ex causa illius concessionis sine dubio pertinere ad dom. Lucretiam.l.1. C. si plures vna sent.l.reos.§.cū in tabul.ff.de duob.reis.l.si mihi & Titio.ff.de ver.ob.& no. Spe.in ti.de loca.§.nunc aliqua ver.148.¶Et decedente do.Lucretia, prout decessit,superstite vnica filia,s.dic.d.Francisca debuit illa dimidia ad eam pertinere ex natura dictę inuestiturę, & per id quod habetur in §.emphyteusim.in auth.de non alie. Nec di

a catur quod p̄decedente do.Lucretia, pars sua peruenire [a] debuit ad Ioan. Nicolaum ex dicto pacto in inuestitura apposito,dum in ea dr̄, ita quod pręmorientis pars in superuiuentē deueniat, quia illa verba ꝙ portio pręmorientis deueniat in superuiuentē, intelliguntur si pręmoriēs decesserit liberis ex eo non extātibus,sed extantib.liberis illi p̄feruntur,vt probatur in c.1.de duob.fratrib.à capita.inuesti.vbi si duob.fratribus,s.Tito & Seio fuerit res in feudum concessa,quandiu ipsi vel eorum hęredes masculi viuerent, & masculis deficientib.

2 fœminę si superessent feudū haberent.†Quæ verba,s.ipsi vel eorum &c.accipiuntur diuisiuè,i.quandiu viueret iste Titius, vel ille Seius,vel hęredes istius vel illius,vt ibi probat Bal.per l.Lucius.§.Caio.ff.ad Trebel.& l.fi.§.filium.ff.de leg.2.Et tamen si contingat q̄d vnus ex dictis fratribus puta Titius decessit superstitę filia,& superstitę dicto Seio fratre pręferetur filia fratri.secus si Titius sine filio vel filia decessisset, vr̄ enim vnusquisq; primò sibi suisq; descendētibus voluisse prospicere,vt ibi in tex. Et sic quamuis primò esset actum q̄d per existentiā alterius ex dictis fratribus dn̄s feudi excluderetur quā esset facta mentio de descendentibus seu hęredibus per illam disiunctiuam,s.vel eorum hæredes, iuxta.l.cum pater.§ pen. de leg.2.tamen ex mente disponentium intelligitur esse actū quod vno ex dictis fratribus decedente cum filia alter frater

3 ipsius decedentis superstes excludatur.† Nec dicatur ꝙ ibi sit speciale in feudo, quia imò illa decisio est fundata in ratione iuris cōis,ita inquit Sali.in l.2.in 24.q.C.de iu. emphy. Bene facit quod no. Bar.in d.l.si mihi & Titio.cum simi.Facit etiā in ratione sui.l.tale pactum.§.fi.ff.de pac.& similem quęstionem videtur tangere Bald.in aliquibus lecturis in l.cùm acutissimi.C.de fideic.tamen quia non vr̄ se firmare, non refero eum. Vel quia potest respōderi quod illa verba,s.quo præmorientis pars in superuiuente deueniat & accrescat, intelliguntur quò ad partes filiorum vel alicuius eorum descendentiū, postquam eis fuerit delata successio in dicta inuestitura, non autem quò ad partem dictæ do.Lucretiæ saltem decedentis relicta filia:quia non debet intelligi quod illa decrescat Ioanni Nicolao,& secundum ius commune, vt patet in c.1 §.cum uerò Corradus.in tit.qui feu.da.pos.& in c.1.de grad. succes. in feu.& in c 1.de duo. fratr.à capita inuesti.& no.Bar.in d.l. si mihi & Titio.cum sim.Et uerba dictæ concessionis debent interpretari secundum ius cōmune,ut no. Bar.in l.ut iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope.lib.& dicam infrà. Et per hæc apparet non obstare si diceretur ꝙ domina Lucretia instituit hæredem Ioannem Nicolaum pro dimidia, & Francis. pro alia dimidia,& sic ꝙ pro dimidia dimidiæ dic. do. Lucret. possit

4 dici ꝙ Io.Nicolaus tanq̄ hęres debet admitti,†quia respōdeo ꝙ portio d.Lucre.fuit recepta pro se & liberis, & sic non potest dici ꝙ cadat in institutione facta in testamento de dicto Io.Nicolao,quia non transit ad eos, ut hæredes, sed ut filios & descendentes secundum communē opi.ut no.per doc.post

glo.in l.si tibi decem.§.si pactus.ff.de pac.& in d.§. si liberi. per illum text.& in l.quod dicitur.ff.de ver.obl.& in l.item videndum.§.fi.ff.de peti.hære.& est communis opin.vt aliàs discussi & scripsi in d.l.quod dicitur. ¶ De reliqua verò dimidia dictorum bonorum,s.pertinente ad Io.Nicolaum, etiam videtur ꝙ dimidia illius dimidiæ pertinet ad dictam dñam Franciscam, cum ipsa sit de liberis dicti Io. Nicolai sicut dicta Bernardina. Sed alia ratione videtur ꝙ totum id quod potuisset prætendere Ioan.Nicolaus ex dicta inuestitura debeat
5 spectare ad dominam Frãciscam: † quia omnia quę ex lucro & liberalitate mulieris peruenerunt ad maritum si post mortem mulieris transeat ipse ad secunda vota, vt fecit Ioan.Nicolaus, reseruanda sunt liberis primi matrimonij,& sic dñę Frãciscæ.l.fœminæ.iuncta gl. & ibi doc.tenent.& l. generaliter. & ibi not.Cy.& Bal.C.de secund.nup.& in aut.de nupt.§.si verò expectet.cum sequ. maximè in ver. & hæc communis. Quòd autem peruenerint ex liberalitate mulieris dicta bona ad Ioannem Nicolaũ eius maritum patet: quia ad eam spectabat commoditas illius vtilis dñij quod erat apud hæredes d. Francisci emphyteutæ virtute adiudicationis sibi factæ de dictis bonis sibi per antea obligatis per Franciscũ emphyteutã, cum voluntate episcopi ciuitatis Forosl.ad cuius ecclesiã spectabant dicta bona iure directi dñij, per ea quæ habentur in l.si finita.§.si de vectigalibus,cum ibi no.per Bart.& alios.ff. de dam.infec.& per Bal.& Saly.in aut. ei qui.C. de bo.auth. iudi. poss. Et nihilominus do. Lucretia aliquo sibi non dato neque recepto à marito consensit ipsum eius maritum renouari & inuestiri in forma prædicta de dictis bonis.Et propter dictam adiudicationẽ causatam à dicta obligatione facta dominæ Lucretiæ per dictum Franciscum cũ licentia dicti episcopi, fuit principaliter motus dictus episcopus ad faciendũ dictam inuestituram d. Ioanni Nicolao in forma prædicta, vt patet ex verbis dictæ inuestituræ, maximè ibi dum dicitur: Qui præfatus do.Gabriel.episcopus antedictus visis & attentis prædictis & præsertim dicta obligatione facta per dictum Franciscum dictæ dominę Lucretiæ, & licentia eidem Francisco concessa per recolẽdæ memoriæ domini Ioannis de Veruculo olim episcopi.
6 ¶ † Et illud quod est magis * principa-
* le in contractu consideratur, & ab illa principaliori parte denominari debet contractus,& ab ea adiudicari.l. teneatur.§. 1.ff.de actio.emp.l.in emptione.in prin.& ibi Bar. ff. de contrahen.emp.c.ad quæstiones.de re.permu.& ibi Io. And.no. plenè Bar.in l.Aristo.in prin.ff.de don.& in l.1.ff. de re.permut.cum si. facit etiam.l. si quis nec causam. & l. rogasti.in prin.ff.si cer.peta. Et sic apparet quòd dicta inuestitura facta est in Ioãnem Nicolaum principaliter propter iura d.do. Lucretiæ,& vigore consensus dictæ dominæ Lucretiæ,quæ consensit ipsum Ioannem Nicolaum inuestiri. Et licèt ipse fuerit inuestitus pro se, & dicta domina Lucretia eius vxore, & ꝓ eorum, & cuiuslibet eorum filijs & nepotibus masculis & fę-
7 minis ex eis quolibet eorum descendentibus. † Tamen dicta verba interpretantur secundum iuris dispositionem, videlicet quòd dicta emphyteusis transire possit ad filios d. Ioannis Nicolai ex alio matrimonio contrahendo , quando non extarent filij primi matrimonij ex d.dom.Lucretia alias non iuxta d.l.fœminæ.& d.l.generaliter.cum si.Hoc probatur ex his quæ no.Bart.in l.iurisiurandi.§.si liberti.ff. de ope.liberto.inquantum ibi notabiliter voluit.ꝙ si quis recipit emphy
8 theusim † pro se & filijs masculis & fœminis, debet intelli
b gi [b] & interpretari secundũ dispositionem iuris municipalis, quod est ius commune in loco statuentium . Vnde dicit ꝙ si ex forma statuti masculi excludebant fœminas in successione,non intelligeretur dicta concessio vocare fœminas vnà cũ masculis,sed ordine successiuo,s.primò masculos,& eis deficientibus fœminas.ar.l.Gallus.§.1.cũ ibi notatis.ff. de lib.& posthu.& ita etiam consuluit Bar.consi.inci. quæstio ista habet duo dubia. Et quãtum ad casum nostrũ idem voluit Bal. in l.fi.C.de suis & legiti.& in l. liberti libertæq;. C. de ope. libe.& Saly.in l.2.17.q.C.de iur.emph.& Petr.de Ancha.in cle.2.de iure patr.& in suo consi. 412.inci. Postquã ista dña. & Io.de Imo.in c.potuit.de locato. Cum ergo ius cõe velit ꝙ quodcunq; lucrum perueniens ab vxore marito postea transeunti ad secũda vota,sit reseruandũ filijs primi matrimonij si extent: debet ita intelligi dicta concessio, vt est dictũ. ¶ Alio insuper fundamento ostenditur ꝙ dicta bona primæ inuestituræ Ioannis Nicolai spectant omninò ad dictam Franciscã: quia apparet post mortem Ioannis Nicolai de anno 1460.die primo mensis Aprilis dictam dñam Franciscã fuisse de dictis
9 bonis inuestitam insolidum. † Et præsupponitur mihi in facto,& expresè verbo fertur, quòd dictus Ioan. Nicolaus ante mortem cessauerit per biennium in solutione canonis, & sic cecidit à iure suo domino volente c. potuit, de locato. & in aut.qui rem.C.de sacrosanc.eccle. & per consequens non posset dña Bernardina ex sua propria persona vllam restitutionem in integrum petere,ex quo Ioãnes Nicolaus,qui maior erat 25.annis cecidit à iure suo, vt l.2.C. si aduersus vendi.pig.l.Aemilius Largianus. ff. de minor. & non posset etiã isto casu petere restitutionem ex clausula generali, si qua mihi iusta causa, quia illud procederet quando ipsa non autem pater eius fuisset negligens in soluendo , vt plenè notatur in l.2. C.de iur. emphy. & in l.cum filius. §. in hac. vbi plenè
10 per Bar.ff.de verb.obl.cũ suis vulgatis cõcordantijs. ¶ † Circa secundum principale, videlicet circa bona secundę inuestituræ Ioannis Nicolai etiam sentio illa spectare & pertinere ad dictam Franciscam,quia dicta inuestitura videtur Ioanni Nicolao facta ob conseruationem iurium, quæ ad eum peruenerunt ex hæreditate Lucretiæ, & ne dictis iuribus defraudaretur : ut in præfationibus dictæ inuestituræ continetur , quæ denotant causam finalem l.fi.& ibi doct. ff.de hæredib.instituendis l.1.& ibi Bar.ff.ad Maced.cum sim.& idem Io.Nicolaus reliquit in testamento eidem Franciscæ illud quod sibi de hæreditate dictę Lucretię peruenit in casu quo filij masculi dicti Ioannis Nicolai decederent vt decesserunt. & ideò cum ob hæreditatem maternam peruenerit ad eum dictum ius emphyteuticum, videtur hoc comprehendi in dicto reli-
11 cto. † cùm in vniuersalibus vna res succedat loco alterius l. Imperator.§.fi.cum l. seq.ff.de leg.2.& in l. si rem & pretiũ. ff. de petitio. hære. & circa hoc consultum est per plurimos præstantissimos doctores: ideò circa hoc non insistã. Sed magis me mouet, quia verbo fertur, ꝙ de dictis bonis fuit inuestita insolidum Francisca, ex eo quia etiam viuente Ioãne Nicolao tunc inuestito, fuit cessatum per biennium in solutione canonis, & sic res fuit deuoluta ad ecclesiã propter culpã Ioãnis Nicolai d.c.potuit, meritò potuit innouari dicta Frãcisca insolidum, absque eo ꝙ Bernardina possit petere restitutionem in integrum, quia dicta bona ceciderunt in commissum propter culpam Ioannis Nicolai, vt superius deduxi.
12 ¶ † Et dicitur quod in inuestitura continetur ꝙ propter canonem non solutũ,& propter pacta non seruata, fuit inuestita & innouata dicta Francisca, & ęquum ac iuri consonũ est, dictam Franciscam non pati iacturam priuationis dictorum bonorum, maximè ex culpa patris & legitimi administratoris sui, qui nõ soluit canonem debitum ecclesiæ pro dictis rebus acceptis insolutum pro his quæ debebantur dictæ Lucretiæ matri suæ & hęredi dominę Bartholomææ auię d.Franciscę,& propter canonem non solutum fecit dictus Ioan.Nicolaus se inuestiri: vnde ratione dictę malæ administrationis in non conseruando dicta bona aduentitia dictę dominæ Franciscæ, obligatus fuit eidem pro mala administratione prędicta l.cum oportet.§.fi.C.de bo.quę libe.& declarat Bal. in l. si quis prioris.§.in illo.C.de secun.nup.& in l.filię. C.famil.
13 ercisc. ¶ † Nec prædictis obstat si diceretur quòd negligentia Ioannis Nicolai in non soluendo canonem non potuit præiudicare filiis aut filibus suis ex secundo matrimonio. pro quibus etiam inuestituram recepit: quia dico ꝙ imò potuit præiudicare, vt tenuit Spe.in tit.de locato.§.nunc aliqua.ver. 88.per l.diuo Marco.C.de quęstio.Et licet Speculator in eo. §.ver. 144.referat quosdam dicere contrarium per l.emancipatum.§. si quis.ff. de senatoribus, tamen non approbat illam opinionem . ¶ Nec est putandum eum voluisse approbare opinionem contrariam illi quam pauloante approbauerat. Et dictam primam opinionem, approbat etiam Barto.in l. eum qui. ff. de inter & relega. & Bald. in l. secunda. C. de lib. & eo.lib. & in l. adoptiuum. §. fin. in lectura noua.ff.de ius.voc.& Saly.in l.2.C.de iur.emphy.in 22.quæst. & Petr. de Ancha. & Ioan. de Imo. in cap.ex parte , de feu. Quia quando primus inuestitus committit culpam erga dominũ, vel venit contra cõuentiones contractus, pręiudicat filijs po-

liis postea venientibus c.fi vasallus culpam.in ti.si de feu.fue. contro.inter do.& agn.c.1.si vas.feu.priue.l.1.in princ.iũcta l.2.§.1.ff.si quis ali.test.prohib.Et isto casu non loquitur tex. in d.l.emancipatum.Alexan.Tartag.

ADDITIONES.

a Peruenire.de hoc vide infra eo.consi.129.
* Quod est magis.] Sequitur Dec.consi.213.col.2. Natta.
b ¶Intelligi.Vide no.supra lib.4.consi.15.

SVMMARIVM.

3 *Culpa patris non soluentis canonem, nocet filijs.*
4 *Solutio debet fieri saltem mandatum generale habenti.*
6 *Testis dictum à ratione pendet.*
7 *Abbati intruso soluentes, an liberentur.*
9 *Error iuris non excusat à pœna commissi.*

CONSILIVM CXX.

Ponderatis narratis in themate, & scripturis oĩbus mihi exhibitis in causa & lite inter Franciscum de Cauigianis de Florentia præceptorem præceptoriæ S.Seuerij delegri Vallis Marinæ Comitatus Florentiæ agentem,& Petrum q.Antonij & Ioannem eius filiũ, necnon Meium q.Meritij olim alterius Meij Ioannis se defendẽ-
1 tes.†Prætermissis non necessariis,videtur mihi partes iudicis esse in pronunciando in fauorem d. Francisci, quia cùm rei conuenti tenentes & occupãtes molendinum,de quo est contentio, illud tenere prætendant prætextu concessionis aliàs factæ de dicto Molendino anno 1044.per tunc Rectorem dictę Ecclesiæ dicto primo Ioanni à quo prædicti descenderunt, recipientes pro se & suis successoribus per lineam masculinam, vsq; in eius tertiã personam;& qd deinde noua concessio fieri deberet:& hæc pro annuo affictu stariorum decem & septem grani præstandorum de Mense Augusti, vt latius in dicto instrumento ɔtinetur.Et principaliter se fundat actor eo ꝙ cessatũ fuit scienter p plures annos per ꝑdictos in solutione debiti canonis, quo fit volẽte rectore seu præceptore prædicto dicant̃ cecidisse à iure suo, & Molendinũ deuoluatur ad Ecclesiã,vt c.potuit.de loca.& in auth.qui rẽ.C.de Sacrosf.Eccl.
2 & in l.2.C.de iure emph.† vbi habetur ꝙ aliter conducentes ab ecclesia,si cessãt p bienniũ,cadũt à iure suo,si aũt cõducunt à priuato, & cessent per biennium soluere similiter cadunt à iure suo, & fundata est intentio actoris eò qd allegat non esse sibi solutũ,eò quia onus probandi solutionẽ incumbit debitori l.j.C.de prob.no.gl.& doc.in d.l.2.& Inn.in ca.sup his. de accu.& Bar.& alij in l.in illa stipulatione si calẽdis. ff. de ver. ob.Et quãuis non incumberet actori onus aliter probandi cessationẽ solutionis prædictæ, tñ probauit per sñiam aliàs latã in fauorem rectoris dictæ Ecclesię in curia mercantię,ꝙ d.Petrus erat debitor dicti Canonis pro tribus annis,& sic in quãtitate stariorum 51.grani, & ita fuit condemnatus & ab illa sñia reclamari non potuit, nec põt scdm formam statutorũ loci:& ideo talis sñia pro veritate habetur l.ingenuum.ff.de statu.& ho.in c.qd ad consultationem, & in c.cũ inter, de re iu. & dato qd dicti descendentes Ioãnis primi cõductoris intelligantur ordine successiuo vocati,vt no.in l.si tibi decẽ.§.si pactus.ff.de pac.& in l.Gallus.§.quidã rectè.vbi p Bar. & alios. ff.de lib.& posth.& in l.si non sortẽ.§.libertus.ff.de cond.inde.& Cyn.& Bal.in l.liberti libertæq;. C.de oper.lib.cũ suis
3 concor.† Tñ talis culpa in non soluendo commissa per patrẽ
a puta per d.Petrum nocet[a] filio,& sic dicto Ioanni,vt no.Spe. in tit.de loca.§.nunc aliqua.versi.77.& clarius Bar.in l.eum qui.ad fi.ff.de interdi.& relegat.& in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.in pen.q.ff.de ope.lib.& Bald. in l.2.C.de libe.& eorum libe.& in l.adoptiuum.§.patronum.in fin.ff.de in ius vocan. & Salic.in l.2.in 22.quæst.C.de iure emphy.* & doct.& præcipuè Ioan.de Imol.in c.ex parte.de feu.maximè per id qd habetur in c.1. si vasal.feu.pri.per no.in c.si vassalus si de feu.fue. contr.inter do.& agna.& per id quod habetur in l. diuo Marco. C.de quæstio. & per alia allegata per doct.in dictis locis, vbi apparet hanc esse communẽ opi.reprobata opinione quorundam aliter volentium.de qua fecit mentionem.Spec.in c. 1.§.nunc aliqua.versic.144. ¶ Est ergo videndum,vtrum pro parte reorum sit probatum de solutione legitimè : nam de ea conati sunt probare præsertim per duos testes, videlicet Lucã Michaelis,& Tosum Nicolai.sed tñ perspectis eorum attestationibus,nõ videntur quouismodo probare. Nam licet dicãt contenta in primo capitulo esse vera, in quo continetur in effectu ꝙ dictus dominus Franciscus ab anno 1468. vsque in præsentem diem continue habuit,& tenuit quendam capellanum institorem,factorem,& gubernatorem dictę plebis S.Seuerij,qui capellanus vocatur frater Simon Ioannis de Alamania,qui à dicto tempore, & tunc cõtinuè se gessit in dicta plebe pro factore & administratore omnium bonorum fructuũ, & redditum,& prouentuum dictæ plebis administrando & gubernando poderia dictæ plebis & fructus percipiendo, & alia similia faciendo prout faciunt alij administratores alienarum rerum,tamen interrogati in causa scientiæ respondent se scire:quia viderunt toto dicto tempore dictum fratrem Simonem se gerere pro factore & administatore dicti domini Francisci plebani dictæ plebis, & pro dicto domino Frãcisco exigere fructus,& liuellos dictæ plebis, tamen non dicũt hæc
4 vidisse fieri sciente & patiente dicto domino Francisco.† Requiritur autem, vt debitores rectè soluant, vel quod soluant ei qui habebat speciale mandatum ad id vel saltem ei cui esset à creditore generaliter demandata administratio omnium bonorum.l.vero procuratori,in princ.& l.qui hominem. §.si Titium. ff.de solu. Vel saltem qui sciente & patiente domino talia gesserit. l. qui patitur. & l.si remunerandi.§.si passus.ff. mandati.l.fin.ff.quod cum eo.& c.fin.de iureiur.lib.6.* & notat Inno.& alij in ca.ex parte decani.de rescrip. & specificè in proposito consuluit Petrus de Anch.in consil. 61. incip. Motiua iudicis &c.super quarto dubio.& Pau.de Cast.lib.1.con-
* sil.1.incip.* si iste &c.secus si eo ignorante gessit.l.1. §. magistrum antem.ff.de exerci.& no.glo.2.in l.1.in princ. ff.de ne
5 go.gest.& ibi Bart.declarando & limitando prædicta dicit: † ꝙ si sciente & patiente aliquo, tu geris negotia sua, videtur ipse tibi mandare ita demum quando illud quod geritur concernit commodum ipsius scientis, & patientis ad quem negotia pertinent, aliàs secus per l. filiusfamiliàs. §. si vnus. ff. de procuratoribus. & sic oportebat dictos testes etiam deponere quòd dictus frater Simon capellanus sciente, & patiente dicto domino Francisco exigebat prædictos liuellos ad vtilitatem dicti domini Francisci, puta dando illos postea dicto domino Francisco,vel expendendo vtiliter pro dicto domino Francisco:sed in istis deficiunt testes prædicti,igitur non pro
6 bant. † Et propterea attendi debet ratio prædicta reddita per dictos testes, & non generaliter dictum ipsorum testium, cui ratio subsequens non correspondet:quia ratio restringit. d.l. cùm pater.§.dulcissimis. ff. de leg.2.notatur in l.si is qui animo.ff.de acquiren.poss.& in l.1.§.hoc interdictum.ff.de fonte.vnde inquit Bald.in l.conuenticulam. C.de episco.& cler. & in l.data opera. C. qui accusa.ꝙ ratio addita à teste, quando non est sufficiens,infringit & diminuit dictum: quia ratio
b in teste[b] est illa quæ præstat essentiam dicto, per notata in l.solam.C.de testi.& in c.cum causam quæ inter Archiepiscopũ. de testib. Et tantomagis procedunt prædicta : quia vt firmat pars aduersa, & etiam testes partis aduersæ dictus Franciscus non faciebat residentiam continuò, nec pro maiori parte temporis in dicta plebe, licèt interdum illud accederet modicè ibidem morando. ¶Præterea dato quod dictus frater Simon aliquod mandatum saltem tacitum habuisse videretur; tamẽ non est probatum legitimè quòd ei fuerit solutum integre, adeò quod probatum sit dictos reos non cessasse saltem per biennium.¶Et per prædicta patet etiam non obstare quòd dicti testes secundo capitulo deponant ꝙ à tempore sui recollectus semper viderunt fictaiolos dictæ plebis soluere affictus, & mercedem capellanis pro tempore existẽtibus in dicta plebe,& ꝙ capellani prædicti consueuerunt facere negotia plebanorum dictæ plebis,maximè quando plebani cõmuniter non habitabant in dicta plebe,quia per hoc nõ probatur quod rei conuenti soluerint integrè prout requirebatur,vt dixi. ¶Propterea respondeo ꝙ testes prædicti in eorum dictis non concludunt necessariò, vt requiritur c.in præsentia.de prob. l.nõ

hoc. C. vnde cognat. ¶ Et ad hoc ostendendum præsuppono id quod habetur in l.si Vrbana.& ꝙ ibi traditur & no.p Bart. ff.de cond.inde. vbi per illum text.notabiliter determinat qđ
7 si queratur † an conductores soluentes pensionem Abbati nõ legitimè ingresso,sed intruso,liberentur.& concludit per illũ
c text. ꝙ aut pensionarij conduxerunt ab illo Abbate intruso, c & ei soluendo liberantur. Aut conduxerunt ab Abbate vero, vel à vero monacho monasterij:& tunc soluendo alteri quàm ei à quo conduxit, non liberatur nisi soluat vero abbati, seu habenti legitimum mandatum, nisi habuisset iustam causam credendi illum esse verum abbatem licet non esset: quia habebat confirmationem superioris,quæ fortasse de iure non tenebat per l.cùm fundus.§.seruum tuum imprudens.ff.si cer.pe. Et not.Inno.in c.nihil,de elec.& in c.in literis,de resti.spolia. & notatur per Bal.in l.2.C.de serui.& aqua. in ver.sed qđ de sexto puncto.& l.certum. C. de rei vendicatio. vnde illud qđ deponunt testes prædicti potuit habere locum in illis fictaiolis,qui conduxissent ab illis capellanis, qui gerebant negotia plebanorum: quia eis soluendo liberabuntur,per prædicta, & per id quod habetur in l. quod seruus, & quod ibi Bar.ff.depositi.& in l.si vnus,in prin.ff.de pactis.& l.si seruus.ff.de sol. & etiam potuit illud habere locum in illis capellanis, q prædicta gerebant scientibus & patientibus plebanis.Et hęc interpretatio est iuri consona,per prædicta, & etiam est verisimilis quia non est verisimile ꝙ conductores voluissent aliter soluere capellanis à quibus non conduxissent, & qui non haberent expressum vel tacitum mandatum resultans ex dicta scientia & patientia: quia soluentes aliter suum iactassent, qđ non pręsumitur.l.cũ de indebito,in prin. ff.de probatio.c.super hoc,
8 de renunciatione. † Et quando testes deponunt non verisimilia,non creditur eis saltem plenè.l.3.in prin.& l.ob carmẽ. §. fi.ff.de testi.c.quia verisimile, de præsump.& declarat signanter.Bal.in l.testium.C.de testib. Sed prędictus Petrus aut Meius vel maiores sui non conduxerant dictũ molendinum à dictis capellanis,vt patet ex instrumento conductionis. Neque etiam est sufficienter probatum quod sciente & patiẽte dicto domino Francisco aliquis cappellanus suus cui solutũ fuerit per dictum Petrum prædicta fecerit & gesserit. Et posito etiã quod probatum fuisset quod illi conductores, qui conduxissent à plebanis soluissent capellanis, quod tamen videtur concludenter probatum, vt dixi, tamen adhuc istud nõ excusaret dictum Petrum à pœna priuationis iuris sui soluendo ei qui
9 nullum habebat mãdatum. † quoniam hic error iuris qui est
* improbabilis error non excusat à tali pœna * vt est gloss. notabilis in l.iuris.la 2.ff.de iur.& facti ignorãt.notat Ang.in l.sicut.in fi.C.de præscript.30.annorum. ¶ Non obstat etiam ꝙ dicti duo testes deponunt super tertio capitulo, quod decem annis proximè elapsis, & singulis annis dictorũ decem annis proximè elapsis, & singulis annis dictorum decem annorum dictus Petrus soluebat dicta staria 17.grani. pro affictu ipsius molẽdini dicto fratri Simoni capellano, & per prius alteri capellano,qui erat negotiorum gestor,prout dicunt singulis annis dictorum decem annorum de mense Augusti ad auxilian
d dum dicto Petro: quia respondeo quod per hoc nõ probant d dictum fratrem Simonem habuisse mandatum expressum vel tacitum,seu quod sciente & patiente dicto domino Frãcisco prædicta fierent igitur ei non potuit solui. l.qui hominem. l.
10 si nullo. ff. de solutio. ¶ † Præterea dicti duo testes super dicto tertio capitulo,si rectè eorum verba considerentur, deponere videntur per eundem præmeditatumq; sermonẽ,& propterea non creditur eis plenè: quia de subornatione sunt suspecti.l.3.in prin.ff.de test.4.q.3.§.in testibus.notat specifice in proposito nostro Spe.in tit.de teste.§.1.versi.item quod testes idem dicunt in omnibus,vel similia &c. Et no.doc.in ca.
* nihil obstare.de verb.signific. ¶ Insuper deponunt * ea quę perfectè non sunt aliquo modo verisimilia, s. ꝙ ipsi ambo testes continuò per decem annos proximos de mense Aug. iuerunt ad auxiliandum dicto Petro & viderunt semper eũ vel filium suum soluere dicta 17. staria grani pro certo habito respectu ad cõiter accidentia,prout haberi debet,iuxta not.in l.neque natales.C.de proba. Nõ est verisimile quia isti duo semper fuerint illi qui singulis annis oĩum dictorum decem annorũ iuerunt ad adiuuandum Petrum,& viderunt semper eum vel filium suum soluere:& ideo eis non est adhibenda plena fides, cum non deponant verisimilia iuribus suprà allegatis.Et quidem ista quæ ipsi attestatur super hoc tertio capitulo magis animum meum promouerunt ad existimandum eos esse falsos testes,quàm alia quæ super alijs capitulis deponunt.Et insuper animaduertat iudex quanta sit fides adhibenda dictis duobus testibus rusticis, quorum vnus dicit se habere in bonis valorem quadraginta florenorum: alius dicit se nihil habere in bonis,adeò quòd vadit mendicando quando non potest laborare,& sic sumus in casu dictæ.l.3.in princi. ff.de te-
11 sti. ¶ † Per quæ apparet etiam non obstare certam assertã scriptam manu dicti fratris Simonis: quia ei non creditur. l.2.§. idem diuus. ff.de testi. Nam etiam si cum iuramento suo coram iudice id deposuisset non citato dicto domino Francisco ad videndum iurare,non probaret.l.si quando. C.de testi.ca. 2.de test.multominus creditur scripturæ suæ,& sic voci mortuæ.in auth.de instru.cau.& fide.§.sed si quis. Quinimò ipsemet frater Simon cum iuramento attestatas est illam scripturam non esse veram, nisi in tribus primis partitis continẽtibus solutionem anni 1418. & duorum sequentium annorũ tantum. Accedit etiam ad prædictorum confirmationem dispositio statuti sub rubrica de præcepto guarentigiæ,prout habetur in instrumento dictæ locationis opertere probari solutionem per scripturam, tamen,quia superiora meo iudicio ꝓ Victoria dicti domini Francisci bene faciunt,illis principaliter adhæreo.Et ideo super statuto non arbitror oportere insistere,& similiter non videtur necessarium insistere, an saltem respectu cessationis illorum trium annorum pro quibus dictus Petrus fuit condemnatus in curia mercantiæ sit verum eum cecidisse à iure suo, & pœnam illam non videri sibi postea remissam. quia (vt dixi) non est probatum opportunè de solutione sequentium annorum saltem vltimorum. Et postremò non obstat si diceretur quòd etiam si non sit probatũ de aliqua solutione, tamen non inciderit dictus Petrus in pœnã priuationis, eò quia non probatur pro parte domini Francis. aliquam legitimam personam iuisse ad domum dicti Petri ꝓ
12 canone exigendo, quia † respondeo, quod imò incumbebat dicto Petro vt euaderet moram, & pœnam priuationis offerre domino seu locatori, & eo non recipiente debebat obsignare,& deponere,prout est casus in l.2.in fi. C.de iure emphyt. & in l.forma. §. si verò. de censi.& in c.si quis igitur ex qualibet in authentico qui mod.natu.effi.sui. Saltem quando pro parte dicti Petri non probaretur dictum Petrum, & dictum præceptorem esse diuersi territorij, vt no.Barto.in l.item illa. in princi.ff.de constitu.pecu. Quinimò fortius tenuit Bald.& Salic.in l.acceptam. C. de vsuris. quod etiam si essent diuersi territorij, tamen non procedat indistinctè opin.Barto.in d.l. item illa.Et præsupponitur quod sunt eiusdem territorij, sed posito etiam quod fuissent diuersi territorij,& quod non fuisset tunc obligatus deferre ad domum locatoris, tamen omninò tenebitur dictus Petrus saltem in domo sua tempore quo debet fieri solutio protestari ꝙ erat paratus soluere dictum canonem,si esset qui reciperet per d.l.2.in fin.C.de iure emphy.Et ita determinat Barto.in d.l.item illa. & Bald. & Sali. in d.l.acceptam. & Petr.de Anch.& Ioan.de Imo.in c.significante.de pignori. & Ioan.de Imo.post alios in l.cùm filius. §. fin. ff.de verbo.obligat. Bene faciunt notata per Barto. in l.si seruum.§.nunc videmus.ff.de verbo.oblig. & id quod habet in l.fin.ff.de lege.com. Ex quibus concludo præceptorem iure egisse. Alexander Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Nocet.supra eo.consi.13.
* Incipiente.] Mihi consi.1.lib.1.vbi notabiliter dicit, ꝙ qui gerit negotia domini,eo sciente,& patiente,videtur præpositus,& debet cõtractus ab eo gestus per dominum ratificari. Vide tamen quæ de institore latè scribit Alex.consi.28.lib.6. Et contrariam opin.etiam amplecti videtur Alex.consil.80.col.3.lib.4. Et hoc videtur velle Bald. per illum tex.ad l.ei qui. ff.quod cum eo.col.1 .scilicet ꝙ negociorũ gestor non obliget nisi res versa sit in vtilitatem domini vel ipsius, vel ipsius domini ratihabitione. Et dicit in discursu Alexand. consilio 50. columna 2. supra eod.lib,quòd factum negotiorum gestoris nunquam obligat dominum,nisi vtiliter gesserit. Et eadem, quæ hic scripsit Alexand.tenet consilio 162.infra eod.libr.5. Et an frater teneatur ratificare damnose gesta per alium fratrem, qui administrauit, scribit Roma. consilio 414. quo ad primum, in quo quæritur.

ritur. Emphyteutam soluentem censum negociorum gestori liberari scribit Guido Papæ q.172. Clarum est, ꝙ vbi solutum fuisset negotiorum gestori, cum quo fuisset contractum, contingit liberatio; vt ꝑ Alex. & Ias. ad l. filius. C. de pact. Et sicut ex contractu institoris obligatur dominus; ita etiam eius, qui pro institore se gerit, domino sciente, secundum Ias. ad l. si institorem. ff. si cer. pet. Et scientia, & patientia induci tacitum mandatum in negotiorum gestore vult Afflict. decis. 308. vbi latè discutit, licèt dicat alios ibi tenuisse contra. Natta.

b ¶Testes. Bal. l. data opera. C. qui accu. pos. consi. 219. lib. 4. Lanfran. repe. c. quoniam contra falsam. versi. testes. de proba. Bal. in Marga. versic. testes. Alexand. l. 1. in prin. ff. de ope. noui nuncia. suprà lib. 1. consil. 100. facit suprà lib. 3. consil. 59. nume. 3.

c ¶Intruso. Bal. l. certum. C. de rei ven. consi. 250. lib. 4. Inno. Host. c. cū nostris de conces. præb. Io. Fab. l. 1. C. de testa. §. sed cum aliquis. insti. eo. Gemi. consi. 8. Lapus alle. 89. suprà li. 1. consi. 103. Deci. cons. 407. fac. Matth. Afflict. decis. Neap. 150.

* Non excusat à tali pœna.] Error iuris non excusat in pœnis, quæ infliguntur ob negligentiā, vt loquūtur allegata per Alex. hic. Natta.

d ¶Probant. saltem puto ꝙ esset iusta causa restitutionis in integrum si factum solutionis esset probatum.

* Deponunt.] Testis, qui deponit non verisimilia, fidē non facit; Abb. ad c. quia verisimile. vlt. not. de præsum. Ias. ad l. si extraneus. in prin. ff. de condi. ob caus. vbi multa ponit de non verisimili. Et vide Alex. suprà, hoc eodem consil. col. præced. Natta.

E P I T O M E.

EMPTOR conducit fundum pro certa annua mercede, donec soluat pretium, licitus est contractus.

C O N S I L I V M CXXI.

Visis & ponderatis narratis in themate, ac instrumentis
& scripturis mihi exhibitis, sentio non rectè oppo
ni exceptionem compensationis contra dictum Ioannem de
Rodelia filium & hæredem dicti ser Antonij per dictum Pere
grinum & filium, & hæredem dicti Benedicti de his pecunijs
quæ pro affictibus solutæ sunt dicto Io. seu dicto eius patri, vt
* sic extenuet* sortem & pretium debitum per ipsum Benedi-
ctum & eius hæredem prætendentem dictum contractū fuis
se vsurarium. Moueor præsertim ex infrascriptis. primò ꝑ tex-
1 tum in l. sicut emptio. §. j. cum l. seq. ff. loca. † vbi si quis emit
fundum pro certo pretio, & donec pretium soluat, conducit
eundem fundum pro certa mercede, valet contractus condu-
ctionis quò ad obligandum emptorem ad soluendam merce
dem: sed non valet quantum ad obligandum locatorem, vn-
de non posset cogi venditor eo casu ad rem tradendam si nol-
let, nec etiam teneretur venditor, idemq; locator ad remissio-
nem mercedis, si res perierit: quia post perfectam venditionē
omne commodum & incommodum spectat ad emptorem, &
sic est specialis casus in quo claudicat contractus: & ita decla-
rat glo. & doc. in d. l. sicut. §. j. ¶Confirmo: quia videmus ꝙ qñ
in eodem instrumento continetur contractus conductionis
factæ per Titium de cuius conductionis natura est, quod ipse
conductor non possideat. l. 1. C. de vsucapio. & l. certè. §. his q.
ff. de præcario. Et etiam continetur alius actus de cuius natu-
ra est, quod quis possideat prout præcarij rogatio facta ꝑ eun-
dem Titium, iuxta l. & hēt. §. eum qui. cum simili. ff. de pręcar.
Et si sunt duo actus cōtrarij, vt in l. si quis ante. ff. de pręcario.
2 † præualet actus de cuius natura est quod quis non possideat,
& sic præualet conductio, vt est tex. no. in l. non solum. §. fi. ff.
de vsucap. & notat Bar. in l. interdum in prin. in versic. quæro
quid si in eodem instrumento &c. ff. de acquir. posses. in d. l. si
quis ante. in versi. quæro quid si in eodem instrumento. Ergo
in proposito cùm dictus Benedictus in eodem instrumēto suæ
emptionis, in qua est constitutum venditoris, de cuius natura
est quod inducatur traditio & translatio possessionis, iuxta l.
quod meo, in prin. ff. de acquir. poss. & c. cum venissent. de re-
sti. spol. & vtrobiq; notatur per doct. conduxerit ad affictū per
tempus quinque annorum dictas res emptas, & pro hoc affi-
ctu librarum 25. singulis annis, eo quia conuentum fuerat qđ
pretium rerum venditarum solueretur ad terminum dictorū
quinque annorum: sequitur quod præualere debet cōductio,
& consequenter ante solutum dictum pretium, durante dicta
conductione dictus emptor dicitur fuisse detentator ex causa
a conductionis: & consequenter non intelligitur fuisse transla-
tum in dominium, [a] dato ꝙ etiam apparet venditorem fuisse
dominum rerum venditarum tempore venditionis: nihil er-
go repugnat quominùs dictus emptor atque conductor pro
tempore quo non fuit solutum pretium, teneatur ad soluen-
3 dum dictam annuam mercedem. † Ad hoc etiam bene facit,
quia quando plures sunt clausulæ in vno contractu, seu instru
mento, quæ adinuicem prima facie videantur repugnare, de-
bet per subdiuisionem seu distinctionem iuuari instrumentū,
ne repugnantia resultet, vt inquit Bart. in l. scripturæ. C. de in-
stru. & Cy. in l. in exercendis. in 2. q. eo. ti. & no. doc. in c. impu
tari. de fide instr. ar. c. cum tu. de testi. & in pr ma consti. C. §.
quibus. Et ideo in proposito debet intelligi & interpretari qđ
virtus clausulæ constituti & similium concernentium transla
tionem possessionis seu dominij, intelligatur ex mente contra
hentium fuisse collata in tempus quo finita erit locatio, id est,
in tempus pretij soluti tacitè prorogasse conductionem: & lo
4 cationem. l. item quæritur. §. qui impleto. ff. loca. † Pro hoc ēt
facit id quod not. Moderni, & Pau. de Cast. in d. l. sicut. §. 1. vbi
dicit ꝙ ratio illius. l. est: qa sicut re tradita emptor tenetur ad
pretium & vsuras eius. l. curabit. C. de act. emp. & tales vsuræ
etiam hodie permittuntur de iure canonico in casu illo, vt no
tatur in c. conquestus, de vsur. & in d. l. curabit, & in l. 2. C de
vsu. cum si. ita etiam est in casu d. l. sicut. qui est casus noster:
quia tradita ibi re à venditore pariterq; à locatore ipsi empto
ri atque conductori ex casu locationis fruitur re ipsa condu-
ctor, donec pretium soluat, & sicut teneretur ad pretiū & eius
vsuram, si non conduxisset, ita nunc tenetur ad pretium & pen
sionem postquàm conduxit. Et sic videtur decidi ibi casus nr̄.
Ad hoc bene faciunt notata per eundem Pau. de Castr. in d. §.
ex vendito. vbi expressè dicit, quod licèt quando datus est ter-
minus emptori ad soluendum pretium, non dicatur durante
termino esse in mora. l. lecta, versic. sed cum fortis. ff. si certum
peta. & consequenter non tenentur ad illas vsuras, de quibus
ibi & in d. l. curabit, tamen hoc est verum nisi actum sit ꝙ du-
rante termino aliquid soluat emptor in recompensationē fru
ctuum. ¶Confirmo per id quod singulariter voluit Bal. in ru-
bri. C. de vsuris. versi. ¶Secundò quæritur, pone qui rem prin-
cipaliter &c. vbi dicit. ꝙ si rem valentem 10. vendo & trado.
15. soluendis vsque ad annum, & sic propter prorogationem
b temporis carius [b] vendo: vtrum iste contractu: sit vsurarius?
Et arguit primò quod sic: quia videor vendere tempus contra
id quod habetur in c. in ciuitate, de vsu. ¶In cōtrarium arguit
5 per id quod habetur in l. si constante. §. quoties. ff. sol. ma. † &
c finaliter concludit. [c] ꝙ quando res quæ venditur, consistit pon
dere, numero, vel mensura, contractus erit vsurarius per id qđ
habetur in d. ca. in ciuitate. Secus si vendatur domus vel præ-
dium, præsertim cum emptor interim percipiat vtilitatem,
per id quod legitur & notatur in d. l. curabit. & cum dicta de-
cisione Bald. in d. rubrica transit etiam Pe. de Anch. in sua di-
sputatione incip Antiquis & Modernis temporibus &c. vnde
in proposito intentio contrahentium fuit quod illa 25. singu-
lis annis soluerentur locatori, atque venditori in recompensa
tionem fructuum percipiendorum ex fundo, donec pretium
solueretur. & istud non videtur esse quid vsurarium, vt patet
ex præmissis, imò valde absurdum & iniquum esset quod em-
ptor faceret suos fructus rei emptæ: ac etiam pretio rei em-
ptæ potiretur. & in casu nostro videtur minus dubitandum,
quàm in casu tradito per Bal. in dicta rubrica. C. de vsur. cum
hic fuerit factus contractus locationis, pro quo licitè promit
tit & soluitur merces seu pensio, & quamuis finitum fuerit
quinquennium, tamen partibus perseuerantib. & continuan
6 tibus prout hactenus fecerant, † videntur tacitè prorogasse cō
ductionem, & locationem. l. item quæritur. §. qui impleto. ff.
locati. Vel si non intelligeretur prorogatio facta, sequeretur ꝙ
emptor fuisset in mora soluendi pretium: & sic omnino tene-
retur ratione interesse d. l. curabit. Et licet fuerit etiam pars
pretii soluta per dictum venditorem: tamen hoc non facit qn
licitè debeat solui pars mercedis pro rata pretii non soluti:
quia dicta pensio debebatur ratione pretii, vt dicit Bald. in d.
l. sicut. ff. loca. Et hoc etiam probatur per notata per Bart. in l.
Iulianus. §. offerri. ff. de act. empt. in versi. quæro iuxta hoc pre
tio soluto pro par te &c. & in l. fi. in fin per illum tex. ff. de fun.
dota. & Bart. in l. fistulas. §. qui fundum. ff. de contrahen. em-
ptio. & Bal. in l. si traditio. in 11. q. C. de act. emp. ¶Nec habet
obstare prædictis id quod dicitur fuisse consultum per domi
d num Ab. [d] in quodam venditore, qui rem primò locauit, po-

stea vendidit & confessus est habuisse & recepisse pretium. Et postea actum est inter partes quod quia in veritate pretium non fuerat verè solutum deberet solui certum quid ratione pensionis; & consuluit pactum non valere. Nam casus ille à præsenti casu plurimum distat: quia eo ipso quod locator vẽdidit fundum ei qui prius locauerat, & pretium cõfessus est habuisse, statim fuit extincta locatio, quia dominũ fuit translatum in emptorem apud quem res erat. l. quædam mulier. ff. de rei vendica. iuncta, l. neque pignus. ff. de reg. iu. Sed in casu nostro & in casu d. l. sicut §. 1. non intelligitur translatum fuisse dominium neq; possessio sed solum intelligitur res tradita ex causa locationis, vt probatum est suprà. Et licèt glo. in d. l. sicut. §. 1. intelligat quòd ibi emptio erat perfecta adeò ꝙ periculum spectabat ad emptorem; non tamen intelligitur quod ibi res intelligatur tradita emptori ex causa vẽditionis: quoniam ad hoc vt periculum spectet ad emptorem sufficit quòd emptio sit perfecta quò ad consensum interuenientem in venditione pura, & non requiritur quòd res sit tradita emptori, vt in §. cum autem. instit. de emptio. & venditio. & no. per glo. Cyn. Bald. in l. 1. C. de perico. & commod. rei vendi. & habetur in l. necessariò. ff. eod. titu. Nec per hæc etiam affirmo quod casu consultationis præfati d. Abb. conclusio sua sit omnino vera: quia ei obstant aliquæ ex decisionibus suprà allega. Alex.

ADDITIONES.

* Ex tenuet fortem.] Vide in materia consi. Soci. 88. lib. 4. Deci. consil. 119. dub. 2. Et Rui. consi. 73. per totum. lib. 1. Natta.

a ¶Dominium. Cep. cau. 173. sup. li. 4. consi. 119. cum seq. sed vt ibi dixi hoc nihil ad rhumbum.

b ¶Carius. Adde Rom. consi. 419. Cep. cau. ciui. consi. 10.

c ¶Concludit. Idem Pet. de Peru. in trac. soc. par. 5. q. 21. Pet. de Anch. repe. c. peccati venia. de re. iu. in 6. Soc. consi. 176. Deci. cõsi. 111. Cor. in trac. de contrac. q. 60.

d Abb. scilicet Panor. lib. 1. consil. 5. vbi malè consuluit & contractum iustum iniquè reprobauit.

SVMMARIVM.

1 *Lex, quoties. C. de rei vendi. habet locum etiam in locatione, et in contractibus ecclesiæ, nisi in concessione spiritualium. numero 4. 6.*

CONSILIVM CXXII.

Viso processu inter Bartholinum & Marcum de Pezalis agentem: & dominum de Iasta & quosdã alios rurales se defendentes, Sentio dictos agentes obtinere de iure non posse contra dictos conuentos: quia agentes in petitione sua fundant se ex contractu locationis suæ, pro quinquennio inchoando anno 1473, in festo Sancti Michaelis de qua confectum fuit instrumentum dicto anno 1473. die 15. Februarij asserentes se esse præferendos dictis reis conuentis prætendentibus aliam locationem eò quòd locatio facta dictis reis conuentis fuit posterior: quia fuit facta anno 1473. die 3. mensis Augusti pro sex annis inchoandis in dicto festo Sancti Michaelis anni 1473. Constat enim quòd ex dicto contractu locationis ad quinquennium ex quo agunt dicti agentes non oritur nisi actio personalis cõtra locatorem q̃ exerceri non potest contra singularem successorem seu detentorem vel possessorem. l. fi. §. fi. ff. de contrahẽ. empt. l. eum cui. C. de
1 act. & obli. & in l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebell. Per † conductionem enim ad modicum tempus non acquiritur ius in re aut aliquod vtile dominium. Sed oportet quòd sit conductor ad longum tempus, vt ei tale ius quæratur. l. 1. §. quod autem ait. ff. de superfic. l. 1. in fi. cum duabus. ll. sequentibus. & ibi glo. ff. si ager vectigalis vel emphyteu. petatur fallit in aliquibus casibus nota. per docto. in d. §. quod autem ait. cum simil. in quibus casibus cõductori ad modicum tempus ex contractu locationis acquiritur ius in re inter quos casus non est casus noster. Et constat quod dicti agentes cõducentes ad quinquennium dicuntur conductores ad modicum tempus, vt est tex. in l. si filio. §. si vir in quinquennio. ff. solu. matrim. & illum ad hoc ibi ponderauit Bald. Ange. & Modern. Nam ibi maritus potuit ad quinquennium locare fundum dotalem, quod facere non posset si diceretur ad longum tempus: quia locatio ad lon. temp. dicitur alienatio, cum transfertur vtile dominium d. §. quòd autem ait. & d. l. 1. in fi. cum duabus
2 ll. sequentibus. & ibi glo. ff. si ager vect. vel emphyt. peta. ¶†Et certum est, maritum non posse facere alienationem fundi dotalis. l. lex Iulia. ff. de fun. dota. l. 1. §. & cum lex. C. de rei vxor. actio. & etiam si in conductorem ad quinquennium transfertur ius in re in casu d. l. si filiæ. §. si vir in quinquennio. tenetur ibi mulier stare colono ad quinquennium conducenti tanquam habenti ius reale anterius per d. §. quod autem ait, cuius contrarium dicitur in d. §. si vir in quinquennio. & ita ẽt in conductore ad quinquennium ꝙ dicatur ad modicum tempus, & non acquirat ius in rem, tenet etiam Bar. post gl. in d. §. quod autem ait. & dicit quod ita communiter tenetur. & notatur in cle. j. de reb. ecc. non alien. & no. Bald. in l. iubemus, in prin. C. de sac. san. eccle. & Anto. de But. in c. fi. ne prę la. vi. suas. & si fuisset locatio ad magnum tempus, nõ potuisset fieri per dictum Abb. solùm dicto Bartholino & Marco, sicut fuit, vt in d cle. j. ¶Præterea si ex tali locatione ad quinq; vel sex annos transferretur ius in rem, & sic vtile dominium adhuc potentius ius haberent rei conuenti, quàm dicti agen
3 tes, quia † quando duo habent separatim titulum ab eodẽ prę
a fertur ille qui primò ad possessionem [a] peruenit. l. quoties. C. de rei ven. & l. siue autem. §. si duobus. ff. de pub. Sed dicti cõuenti habent titulum locationis ad maius tempus. s. ad sex annos, & cum maiori solẽnitate. s. cum consensu capituli, & inhærent rei ex voluntate Abbatis & capituli: ergo præferendi.
b Et licèt Hosti.[b] in c. continebatur, de his quæ fiunt à prela. dixerit quod dispositio. d. l. quoties, cum sim. non habet locum in ecclesiastica persona tribuente titulum separatim duobus: eo quia potior erit ille qui priorem habuit titulum per id qđ
4 habetur in d. c. continebatur, † & quia personæ ecclesiasticæ non debent in suis actibus fraudẽ adhibere. c. per tuas. de do. & ecclesia nemini parat laqueum. 27. q. 2. de viduis. de restit. spol. c. literas. Sed laicis simul contrahẽtibus licitum est adinuicem aliqualiter se decipere. l. item si pretio. §. quemadmodum. ff. loca. l. in causę. la ij. §. idem Pomponius. ff. de min. Et quia tales varietates sunt clericis prohibitæ, licèt laicis sint ꝑmissæ, vt probatur in c. cum autem. & in c. pastoralis. de iure pa. & quia fortior est consensus spiritualis quam laicalis. c. 2.
5 de transf. prela. † Tamen magis communiter illa opinio Host. damnatur à doctorib. in d. c. continebatur. & ꝯrium ibi tenẽt Ant. de Bu. Pet. de Anch. Io. de Imo. & do. Abb. Siculus, eo qđ tex. in d. l. quoties, loquitur simpliciter & generaliter: ergo generaliter debet intelligi. l. in fraudem. §. j. ff. de testa. milit. l. j.
6 §. generaliter. ff. de leg. præstan. † & saluant dictam decisionẽ Hosti. in cõcessione iurium spiritualium: quia in illis transfertur ius ex solo tit. absque alia traditione, vt legitur & no. in c. si tibi absẽnti. de præb. in 6. c. & in gratia, de rescrip. eo. lib. Et no. Io. And. post Inn. & Host in c. cum M. de consti. ideo in illis potior erat primus: quia plenum ius habet etiam sine traditione. sed in alienationibus rerum temporalium clericorũ vel etiam ecclesiæ non procedat decisio Bart. quia ex solo tit. nõ transfertur dominium sine traditione. l. traditionibus. C. de pac. & no. in c. 2. de consu. Nec obst. ꝙ dispositio. d. l. quoties, cum si. non debeat ligare clericum vel ecclesiam, iuxta id quod habetur in c. ecclesia S. Mariæ, cum materia sua de consti tu. Quia vt respondet Io. de Imo. in d. c. continebatur, illud
7 procederet in statutis inferiorum à principe. † sed lex communis Imperialis valet etiam quò ad clericos & ecclesias, dummodò non concernat damnum clericorum vel ecclesiarum, per id quod habetur 10. dist. c. j. & 2. & in c. j. de ope. no. nun. & no. Host. & Io. And. in c. 2. de sol. cũ si. Nec obst. etiam ꝙ in contractu locationis præfertur prior locatio. l. in operis. ff. locati. quia illud procedit in iudicio quod intentat conductor contra locatorem, non autem vt possit agere contra tertium, vt in casu nostro. ¶Præterea ibi illud specialiter est inductum qñ in locatione versabatur factum cohærens personæ, vt ibi dicit Bart. qui reputat illud singulare, aliàs secus, vt ibi per cũ
8 post gl. † Nõ ob. quod vsufructuarius fundi & legatarius fundi possunt expellere colonos, & tñ nihil cum eis contraxerũt. l. arbores. §. quequid. ff. de vsufru. & l. nihil. §. fi. ff. de leg. j. quia respondeo, quod vsufructuarius habet ius in re & actionẽ realem. l. eorum. in prin. ff. de dam. infec. l. vti frui. §. 1. ff. de vsufpe. &

pe.& dicitur vsusfructus pars dominij. l.4. ff.de vsufruct.l.q vsumfructum.ff.de verbo.ob.cum ibi nota. Et legatarius similiter habet ius dominij & actionem in re.l.à Titio.ff.de fur.l. 1.& 2.C.cōmunia de leg. Sed conductor ad modicum tēpus non est huiusmodi.Non obst.etiam si in contrarium allegaret id quod habetur in l. ne cui. C. locati. vbi primus conductor finita locatione prohibetur inferre litem & molestiam secundo conductori sub pœna ibi contenta: quia respondeo ꝙ ille non est casus noster. Nam ille text.loquitur in primo conductore inferente litem vel molestiam secundo conductori finita locatione, asserendo quod dominus post finitam primā locationem nō potuerit liberè locare alteri, q̄ primo conductori: nam talis primus conductor incideret in pœnas de quibus ibi. Sed in proposito nostro dicti agentes in libello suo non se fundant nec agunt contra dictos rurales ex eo quòd rurales fuerunt primi conductores . & quod finita eorum locatione prima molestent dictos agentes secundos conductores in sua conductione, eo ꝙ prætendant rurales dominium fine prima locatione non potuisse alteri locare : imò in petitione agentium nulla fit mentio de aliqua prima locatione facta dictis ruralibus ante locationem factam dictis agentibus. Sed solùm dicunt ꝙ dicti rurales impediunt dictos conductores vti dictis realibus locatis, eo ꝙ dicti rurales asserebant se habere locationem de eisdem bonis . sed quod illa locatio non tenet: quia est facta post locationem factam dictis agentibus:& propterea non sumus in casu.d.l.ne cui.quæ cum sit pœnalis, nō debet extendi ad alium casum.l.fi.C.de interdi. ma.& de pę. dist. 1.pœna.& legitur & notatur in regula in pœnis.& in regula odia.lib.6.& in c.1.ne cleri. vel mona.eo.lib.cum simil.

9 † & debet inspici causa in qua se fundat agens in suo libello. l.habebat,in princ.ff.de institu.& no. doc.in c.ex parte abbatissæ.de priui.& no.in l.1.in princi.per gl. & Bar.ff.de eden. sed dicta causa expressa in libello non conuenit dispositioni. d.l.ne cui . Item responderi potest per id quod traditur.in d. l.ne cui. Solum inducitur ꝙ si primus conductor inferat litē secundo conductori finita locatione primi, incurrat primus pœnam, de qua ibi, non autem ꝙ secundus conductor finita locatione primi possit vigore suæ secundæ locationis agere contra primum, vt sibi rem conductam tradat: quia (vt dixi) ex contractu locationis non potest agi nisi contra locato-

10 rem . ¶†Prætereà dicti rurales habent in dicto instrumento vltimæ locationis obligata dicta bona pro obseruantia contentorum in instrumento dictæ vltimæ locationis : & ideo possunt retinere dicta bona tanquam sibi obligata pro obseruantia dicti contractus, per notata per Bart. Bald.& Ang.in l. emptorem.C.loc.& in d.l.1.§.quod autem ait.& in d.§.si vir in quinquennio,& in l.qui fundum,in prin.cum simi.ff.loca. Et si dicti agentes allegarent se habere antiquiorem hypothecam,& sic præferendam.l.si fundum.C.qui pot.in pign.hab. in regula,qui prior, illud posset procedere quando dicti agentes agerent hypothecaria pro interesse : & hic nō est casus noster,vt patet ex forma agendi. Non obstant prædictis etiam literæ ducales : quia dico ꝙ illæ nihil detrahunt iuri dictorū ruralium ; quia committitur quod obseruaretur illa locatio quæ de iure veniat obseruanda,& taliter quòd neutra partiū dignè conqueri valeat. Et non præsumitur principem voluisse derogare iuri tertij.l.ex facto.in prin.ff.de vulga. & pup.c. super eo.de offi.dele. Et quia euidenter patet ꝙ literæ ipsæ in hoc non intendunt derogare iuri alicuius: ideo circa hoc vlterius non insisto. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Possessionem.quòd est contra no.suprà eo.consi.92. nume.12.consilio 109.

b ¶Host.quem sequitur Alex.inf lib.7.consi.83.Hip.Marsi.sing.82. sed in contrarium est vera opi.Alex.vbi deliberatius loquitur vt hic , & sup.lib.2.consi.165.Ias.l.fi.in fi.C.de sac.san. ecc.d.l.quoties.l.manu missionis.nu.9.de iusti. & iure.

EPITOME.

NVMERVS liberorum non dat immunitatem ab oneribus & pensitationibus feudorum vel emphyteusim : quia non sunt munera publica,sed priuata.

CONSILIVM CXXIII.

Circa primum dubium quo in effectu quæritur, an valeat dicta consuetudo quod loco quinquagesimæ possint ecclesiæ seu earū prælati, & rectores exigere decimas pretij rerum spectantium ad ecclesias concessārum in feudum, vel ad liuellum , vel in emphyteusim cum consensu dictorū prelatorum venduntur,seu alio titulo alienationis transferuntur si tanto tēpore fuit obseruata cuius initij memoria non existit.Et breuiter sentio cōcludendū esse ꝙ sic . Quoniam consuetudo hactenus seruata cum ecclesijs per laicos,debet ēt in posterum seruari,& ad id iudicis officio coguntur laici.c.ad apostolicam. de simon. & ibi notatur.& in c.ex parte Astensis.in fi.de conces.preben.c.

1 ex parte.de censi.c.certificari.de sepul.c.fi.de consue.li.6.†& si talis cōsuetudo esset preter ius,sufficient anni decem : aliàs autem secundum gl.notabilem in d.c.fi.in verbo consuetudo requireretur tempus quadraginta anno.& est de mente gl.in c.fi.in gl.fi.de consue.in antiquis.quod procedit iure canonico : & saltem in consuetudine ecclesię & clericorum. Sed de iure ciuili sufficeret tempus ann. 10. etiam si cōsuetudo esset contra ius, vt notatur in l.de quibus.ff.de legib.per illum tex.

2 & l.diuturna & l.sed ea eo.tit.†Et consuetudo in dubio præsumitur ꝙ à iusta causa processerit, vt inquit Bal.in d.l.de quibus,in versicu.ex prædictis apparet an possit præscribi & allegat in argumentum id quod habetur in l. cùm de in rem verso. ff.de vsuris.& 12.dist.illud,& secūdum gl.c.fi.in verbo rationabilis.de consue.nisi consuetudo sit reprobata à iure,censetur rationabilis,quamuis aliter esset contra ius. & secundū doct.ibi quando consuetudo reperitur in similibus casibus à iure approbata , intelligitur esse rationabilis : sed sine dubio in similibus casibus reperitur standum esse cōsuetudini, vt patet in leg.si publicanus.§.fi.& in l.licitatio.§. earum.ff.de publicanis.in l.1.in fin.C.de pascuis publicis.l.1.lib.11.& in d. c.certificari.in d.c.ad apostolicam.& melius. in c. in aliquib.

3 in fi.de decimis.secundum intellectum docto.ibi. † Nam ibi

a habetur quòd licèt sit dubium,[a] an per consuetudinem possit tolli vel diminui decima debita de iure ecclesij : tamen bene valet consuetudo.per quam augeretur decima soluenda ecclesię.quanto magis ergo debet dici seruandam esse consuetudinem in casu nostro , cum fuerit à tanto tempore cuius initij memoria non existit : quia illa pręualet cuicunq; consuetudini,vt no.per gl. 12.dist.in c.consuetudo.& per gl. reputatā sing.in l.domini prędiorū.in verbo cōsuetudo.de agri.& censi.lib.11.& probatur in c.1.de præscr.in 6.vsus n.tanti temporis vim priuilegij & concessionis habet.l.hoc iure. §. ductus aquæ.ff. de aq.quo.& esti.l.1.in fi. ff. de aqua plu.arc.c.super quibusdam.§.prætereà.de ver.sig.18.q.vlt.seruitium.sicut ergo superior hoc in priuilegium concedere potuisset, cum ipse sit suprà ius.c.proposuisti.de conce.preb.c.1.de constit. in 6.l.1.ff.de consti.prin. cum si.ita & per huiusmodi consuetudinem hoc induci potuit, & sic conceditur ꝙ quamuis de iure communi quinquasima tantum veniret soluenda.vt l.fi.C. de iu.emphy.tamen ex cōsuetudine induci potuit ꝙ soluatur

4 decima.¶†Circa secundum dubium, quo quæritur an habēs

* immunitatem propter numerum. * 12. liberorum à muneribus realibus , & personalibus possit se tueri aduersus ecclesiā ne soluere cogatur dictā decimā pretij. presupposio qđ à muneribus personalibus quis excusatur propter numerum quinque liberorum.l.3.& l.pe.& l.fi.C. de his qui nume. libe.lib. 10.à muneribus patrimonialibus seu realibus requiritur nu-

* merus liberorum.12.* l.si quis decurio.la ij.secundum intellectum.gl.C.de decur.lib. 10. Quidam enim quos refert Ioan. And. in regula, decet.in mercurialibus. tenuerāt quod ita demū excusetur à muneribus patrimonialibus,qn̄ habet numerum 25.liberorum per l.semper. §. demonstratur. ff. de iure immu.facit.l.neq;.C.de mune.patrim.lib.10. nisi esset decurio.quo casu sufficeret numerus 12.liberorū.& ita loquitur. d.l.si quis decurio. & istam opi. vr̄ etiam sequi gl.in l.1.C.de his qui nu.libe.lib.10.& firmat Bal.in d.l. si quis decu.vbi dicit hanc esse veritatē.& ista opi.profectò multùm amicatur litetę,& id quod dixi in immunitate mune.patrimo. idem etiā seruatur in immunitate ab honoribus requirentibus sumptū, & suscipiendis suo sumptū,iuxta.l.honor.in prin.ff.de mu.& hono.

hono. & probatur in l.2.§.numerus. & in l.in honoribus.ff. de vaca.mune. & nota.in d.l.1.C. qui nume. libe. Sed posito ꝙ solus numerus 12.liberorum sufficeret ad immunitatē concedendam etiā non decurioni à muneribus patrimonialibus,
5 vt nonnulli tenuerunt post gl. in d.l.semper, † tamen adhuc dico non excusari à dicta decima illum qui numerum 12. liberorum haberet. moueor: quia iura quæ concedunt immunitatem munerum patrimonialium propter numerum liberorum, intelliguntur de muneribus publicis, vt patet in d.l. semper.§. demonstratur.iuncta.l.fi.ad fin.in versi.hæc omnia munera.ff.de mune.& hono.ibi dum text.dicit munera ciuilia seu publica appellantur &c.& litera ibi dum dicit, seu importat quod idem sit dicere ciuilia ꝙ publica, vt no.Bart.in l. si quis ita.ff.de au.& arg.le.& in l. si is qui ducenta.§.vtrum. in 6.oppo. ff.de reb. dub. sed dicta præstatio decimæ non est huiusmodi: ergo dicta immunitas non vendicat sibi locum
6 in dicta decima. ¶†Quòd autem dicta decima non sit de huiusmodi muneribus publicis, patet: quia dicta munera patrimonialia dicuntur publica: quia ad publicam vtilitatem imponuntur.l.munera.C.de mune.patri.lib.10.iuncta.d.l.fin. ad fi.ver.hæc omnia munera.ff.de mune.& honor. Sed dicta quinquagesima cuius loco subrogata est decima, præstatur ad priuatam vtilitatem, scilicet vniuscuiusque locantis rem modo prædicto, vt in d.l.fin.C.de iure emphy.& de se patet; ergo cum iura vel priuilegia concedentia immunitatem à muneribus publicis sint exorbitantia, & contra regulas iuris cōmunis, debent restringi non autem extendi.l.1.ff. de iure immu.l.si quando.in prin.C.de inoff.testa.cum sim.Et licèt propter numerum liberorum excusetur quis etiam à nonnullis muneribus psonalibus, quæ sunt priuata, scilicet vtilitate, vt à munere tutelæ.l.2.§.1.ff.de excus. tut. & l.1.C.qui numero liberorum, quod quidem munus tutelæ videtur dici priuatū
7 vtilitate.l.athletæ.§.tutela.ff.de excusa.tuto.† tamen tale munus tutelæ dicatur publicum authoritate.Item dato quod dicatur priuatum vtilitate principaliter, tamen secundariò dicitur publicum etiā vtilitate: quia interest reipublicæ ne quis re sua malè vtatur.Hæc habentur institu.de excu. tut.in prin. & ibi notatur & instit.de ijs qui sunt sui vel alie.iur.§.pen.& no.in d.§.tutela.& in l.pupillus.§.munus.ff.de verb.sign.sed dicta decima non est huiusmodi. ¶Præterea nos non tractamus de muneribus personalibus, sed de honore reali seu pecuniario: quo casu solum reperitur cōcessa immunitas propter numerum liberorum à muneribus seu oneribus quę gratia publicæ vtilitatis imponuntur, vt suprà dictum est. ¶Præterea ista quinquagesima cuius loco subrogata est decima pręstatur ex natura * cōtractus emphyteutici vel liuellarij vel feudalis pro consensu quem præstat dominus directi dominij alienationi quæ fit de vtili dominio, vt in præalleg.l.fin.C.de iure emphy.Sed non reperitur iure cautum ꝙ propter numerum liberorū quis sit immunis ab huiusmodi oneribus, quæ ex natura contractus ratione dicti consensus debentur: ergo immunitas in alio casu concessa non debet ad istum extendi. l.si verò.§. de viro.ff.so.mat.& d.l.si quando. ¶Possent etiam prædicta confirmari per id quod no.Hosti.& Ioan.And.in c.
8 fi. de sol.† vbi quærunt, an lex ciuilis disponens ꝙ si quis cōfessus fuerit habuisse pecuniam sub spe future numerationis, possit opponere exceptionem non num.pecu.post biennium si intra dictum tempus non proposuit querelam non nume. pecu.iuxta.l.in contractibus.& l.cum vltra. C. de non num. pecu.liget clericos & ecclesiasticas personas etiam in his quæ concernunt patrimonialia ipsorum clericorum? Et finaliter concludunt ꝙ non: quia lex ciuilis seu imperialis quatenus est fauorabilis ecclesijs & clericis, intelligitur approbata à canone, & seruatur etiam quò ad ecclesias & clericos: sed quatenus affert præiudicium ecclesijs vel ecclesiasticis personis non ligat eos nisi expresse a canone sit approbata, vt legitur & no.10.dist.c.1.& ibi per Archi.& ferè per totam illam distin.& 37.dist.si quid veri.ad fi.cap.seq.& c.1.de consue. vnde iudicandi sunt secundum canones non secundum leges.c. quod clericis.de fo.comp.& c.clerici.de iudi.Et licèt nonnulli in d.c.fi.de sol.in aliquo conentur impugnare dictam decisionem: tamen illa impugnationis ratio non militat quò ad casum nostrum.Nam dicunt aliqui quod ex quo a principio lex ciuilis induxit beneficium dictæ exceptionis non nume. pecu. cum hac modificatione ꝙ opponatur intra biennium, ideo si ecclesiastica persona vult vti dicta exceptione, oportet quod vtatur cum sua causa, & cum sua limitatione seu modificatione, quæ ratio cessat in proposito: quia onus dictæ decimæ soluendæ fuit simpliciter inductum. Præcedentia tamen fundamnta meo iudicio sunt tutiora, per quæ etiam patet non obstare priuilegium immunitatis cōcessum, propter numerum liberorum prædicto domino Pandulfo ab Illustrissimo domino Marchione: quia fundatur concessio prædicta principaliter eò quod iura communia propter numerum liberorum dictam immunitatem concedunt, vt in præfationibus priuilegij continetur: quæ mentem concedentis & causam finalem ostendunt.l.fi. ff.de hære. instit. & l.1.ff.ad Maced.& vtrobique not.Bar.sed suprà probatum est ꝙ ab huiu-
9 smodi muneribus iura non concedunt immunitatē.†Et ideo cessante ratione & causa concessionis cessat concessio.ca.cùm cessante.de app.& l.adigere.§.quamuis.ff.de iur.pat.& ratio restringit dictum generale.l.cum pater.§.dulcissimis.ff.de lega.2.¶Nec etiam potuisset prefatus Marchio, etiam si voluisset, hoc concedere in preiudicium ecclesiarum seu clericorū. c.2.de priui.c.non nimis. & c.aduersus.de immu.eccle.c.ecclesiæ S.Marię.de consti.Et ideo in dubio etiam intelligendū est præfatum dominum Marchionem in generali concessione non voluisse præiudicare ecclesijs, quas ligare & afficere non poterat.c.tua.el j.de decimis.c.à nobis.el j.de senten.excom.not.Bar.in l.si quis sub conditione.ff.de condi. instit. & Io.And.in c.fi.de immu.eccl.lib.6.in nouella.cum suis concor. Alex.Tartag.

ADDITIO.

a ¶Dubium. dicendum vt dixi suprà, lib. 4. consi.60.

SVMMARIVM.

2 *Consuetudo quòd stetur libris capituli valet.*
3 *Inuestitura probatur per solutionem decennalem.nu.9.*
4 *Concessio presumitur facta secundum consuetudinem.*
6 *Filia instituta in re certa, non succedit in emphyteusi hæreditaria.*
11 *Restitutio datur contra commissum propter ignorantiam.*

CONSILIVM CXXIIII.

Consideratis his quæ in themate narrantur, videtur omninò cōcludendum dictum Antonium quondam Petri, & Iacobum quondam Bartoli dicti Antonii habere meliora, & potiora iura in dicta domo, quàm habeat dictus Steph.maximè ex infrascriptis: quia
1 †quando duo habent titulum ab eodem, potior est conditio illius cui primò res tradita fuit.l.quoties.C.de rei ven.l.si autem.§.si duobus.de publ.sed ita est quod dictus Petrus, & dicta domina Clara eius vxor primò habuerunt titulum inuestituræ à canonicis & capitulo maioris ecclesiæ Cæsenatis, & primò etiam possessionem adepti sunt quàm dictus Stephanus vt infrà ostendam, ergo potior est conditio dicti Petri, & dominæ Claræ, & consequenter dictorum Antonii & Iacobi hæredum dicti Petri & dominæ Claræ: quia dominium acquisitum Petro & dominę Claræ translatum postea fuit in dictos eorum hæredes vniuersales. l.cum hæredes.in princi.ff. de acquir.poss. Quod autem Petrus & domina Clara priores fuerint in prædictis: patet quia dictus Petrus anno 1423.titulo emptionis acquisiuit dictam domum ab executoribus testamenti quon. Simonis Bonamatoris de Cæsena habentibus potestatem à dicto Simone testatore vendendi eam saluo iure dictorum canonicorum in pensione, & renouatione, vt patet publico documento: & de eodem anno fuit inuestitus dictus Petrus, & simul cum eo domina Clara eius vxor à dictis canonicis, vt dicitur contineri in Diacepto dictorum canonicorum, Demum etiam mortuo dicto Petro dicta domina Clara & Antonius prædictus tenuerunt dictam domum, vt verbo fertur, & soluerunt pensionem annuam d.ca.vsque in annum 1451.& sic vltra decem annos tenuerunt & soluerunt pensionem annuam pro dicto tempore, vt dicitur in dicto

Diacepto

2 Diacepto contineri,† & præsupponitur ꝙ ex stylo & consue-
* tudine * datur plena fides in iudicijs scripturę dicti Diacepti,
quò ad descripta & contenta in eo,& potuit ex consuetudine
hoc induci.c.cum dilectus.de fi.instr Et in proposito no. Ni-
colaus de Mattar.& Bal.post eum in l.exemplo.C.de proba.
& in rubr.C.de fide instru.& Io.And.in addi.Spec.in titu.de
instru.edi.§.nunc dicendum in additione magna.& Ant. de
But.extra de fi.instru.& Bald. in c.cum causam.de probat.&
Pet.de Anch.in consi.44.incip.Primò de iuribus &c.vbi pro
priè loquitur de scriptura libri canonicorum facta super hu-
iusmodi concessionibus in emphyteusim & solutionibus ca-
3 nonum.† Et attento ꝙ dictus Anto. & domina Clara tenue-
rint istam rem tanquam emphyteusim soluendo pro tempo-
a re decem annorum ex tali solutione tāti temporis,probatur a
innouatio & inuestitura in persona dicti Antonij & dictę do
minæ Claræ,si eam inuestituram seu innouationem in perso-
nam eorum factam allegantur,vt notabiliter concludit Bald.
in l.si certis annis.C.de pac.& Bal.& Ang. & Io.de Imo. in l.
qui in aliena.post prin.per illum tex.ff de acqui.hære.& Bal.
in l.1.C.de fideic.in versic.pone,aliquis soluit ecclesiæ &c.&
Spec.in tit.de loca.§.nunc aliqua.versi.142.& Bald.in l.cum
de in rem verso.ff.de vsur.in lectura Florentina.& ibi Sali.in
6.quæst.& Anto.de Butr.in repeti.c.peruenit,de censi.in ver
sic.Secundum nos in dubium de duobus: primò an sufficiat
tempus decennale,an verò exigatur spatium 40.anno.&c.vbi
* ad hoc allegat tex.* in c.1.de consue.re.feu.& in c.1.quomo-
do olim feud.po.alie.& in argumentum d.l.cùm in rem ver-
so.Et in prædictis locis respondent doc.ad ea quæ in contra-
rium allegari possent. ¶Post prædicta verò dictus Stephanus
anno 1454 fuit inuestitus à dictis canonicis de dicta domo
empta per eum à dicto Matthæo, qui Matthæus non erat fi-
lius,nec hæres dictæ dominæ Claræ, & licèt fuerit filius di-
cti Petri,tamen fuit institutus in re certa & exclusus ab omni
bus bonis propriis & emphyteuticis in quibus sibi hæredes
vniuersales instituit Bart.& Ant.prædictos: & sic ad dictum
Matthæum nullum ius transiuit.Quod patet,quia mihi præ-
supponitur, ꝙ consuetudo ecclesiæ in loco prædicto est con-
4 cedere ipsi recipiēti in emphyteusim pro se & heredibus.† vn
* de præsumitur dictam cōcessionem * factam fuisse secundum
quod est de consuetudine dictę ecclesiæ.l.quod si nolit.§.qui
assidua.ff.de ędil.edi.l.si prius.§.rectè placuit.ff.de aqua plu.
arc.l.semper in stipulationibus.ff.de regu.iur.l.fi. de fideiuss.
l.vel vniuersorum.ff.de pig.act.l.excepto. C.locati.& in pro-
posito not. Ang.in §.emphyteusim.in auth.de non alie.& in
l.2.ad fi.C.de iu. emphy. & Ant.de But.in c.in præsentia.de
probat. ideo cum tunc talis emphyteusis non transeat nisi ad
eos qui sunt hæredes vt in d.§.emphyteusim.& not.Bar.in l.
iurisiurandi. §. si liberi.ff.de ope. lib.cum simi.& de se patet,
& per consequens dicta emphyteusis est quid hereditarium,
5 † propterea non transit nisi ad illos ad quos dictus Petrus re-
cipiens voluit in testamento illam iure hæreditario transire,
dummodò non relinquat personæ prohibitæ capere sicut po
tuisset de alia re hæreditaria disponere. Fortius dicunt docto
res quod etiam si non prohibuisset dictus Petrus dictum Mat
theū habere bona emphyteutica prout prohibuit seu illa alijs
filiis specialiter non reliquisset, sed solum instituisset dictos
Ant.& Bart.hæredes vniuersales,& dictum Matthæum insti-
6 tuisset in certa quantitate † non posset venire Matthæus insti
b tutus in re certa b ad dictam emphyteusim concessam dicto
Petro pro se & hæredib. Quia appellatione hęredis in dubio
venit hęres vniuersalis, nō autem hæres in re certa.l.quoties.
C.de hære. insti.l.quædam.§.nihil.ff.de eden.l.hæreditas.ff.
de reg.iu.& ita tenet Bald. in d.l.quædam.§.nihil.vbi ad hoc
allegat notata per Spe.in tit.de testa.§.1.ver.pone. A.& idem
Bald.in l.liberti libertæq;.C.de oper.lib.& Ang. in l.Gallus.
§.etiam si parente.ff.de lib.& posthu.vbi ad hoc allegat nota-
ta per Spe.in tit.de locato.§.nunc aliqua.ver. 78. idem etiam
tenet Sali.in l.2.in 20.q.C.de iu.emphy.& saltem hoc proce
dit secundum Ang.in consi.184.inci.Ex forma & serie dicto-
rum instrumentorum &c. quando pater expressè in testamen
to disposuit quod ad hæredes vniuersales spectare debeat bo-
na emphyteutica,vt fuit in casu nostro.& ita etiam vult Ioan.
de Imo.in c.potuit.de loca.in vers.vlti. potest quæri quid iu-
ris &c.& etiam in versi.7.tangit &c. ¶Nec istis obstant, quæ
no.Barto.in d.§.si liberi. dum concludit ꝙ filia instituta in re
7 certa non concludatur: quia † respondeo ꝙ Bart. ibi loqui-
tur quando pater receperat fundum in emphyteusim pro se,
& filiis; & nō adiecit dictionem hæredibus, vt patet ibi dum
dicit,ꝙ in illa q.erant duo dubia: quidam receperat fundum
in emphyteusim pro se & filiis suis masculis & fœminis,que-
ritur &c. Nam tunc quando emphyteusis est recepta ab eccle
sia per partem recipientem pro se & filiis,est verum quod nō
videtur pater stipulari filiis, vt hæredibus,sed vt filiis, per no.
per gl.& doc.in l. si tibi decē.§. si pactus.ff de pact. & in d.§.
si liberi. ideo tunc emphyteusis non est quid hæreditarium,
meritò non mirum si etiam filius quamuis non sit hæres pro-
priè,id est non sit hæres vniuersalis, potest admitti. vbi etiam
declarat Bal.in auth.si quas ruinas. C.de sacro san.ecclesi.sed
quando recepit pro filiis hæredibus, tunc clarum est quod est
quid hæreditarium, vt ipse Bart.vult in d.§.si libe.meritò so-
lum potest competere eis quibus competunt alia iura hære-
ditaria.i.hæredibus vniuersalibus: non autem institutis in re
8 certa,vt in d.l.quoties.† Quinimò in eo casu in quo loquitur
Bart.s.quando recepit fundum in emphyteusim pro se & fi-
lijs,damnatur magis communiter opinio Bart.quia magis cō
c muniter tenetur quod imò pater tunc possit c assignare illam
emphyteusim vni ex testamento, & alium filium vel filiā pri-
uare: quia cum videatur pater stipulari ordine successiuo.s.
sibi primo,& post mortem suā filiis,per id quod no.in l.Gal-
lus.§.quidam rectè.& ibi Bar.ff.de lib.& posthu.& in l.si mi
hi & Titio.ff.de verb.obli.cum suis concor.Et sic videtur pa-
ter post mortem suam stipulari & acquirere filiis. & sic vide-
tur quædam donatio à patre collata in filios in potestate, per
id quod legitur & no.in l.filiæ.C.fam.erci.& per consequens
videtur posse ante mortem patris per ipsum patrem reuocari.
l.ante pe.de don.inter vir.& vxor. & in l.2 cum ibi not.C.de
inoff.test.& in d.l.filiæ.Et per hoc apparet responsum ad om
nia quæ allegantur per Bar.in d.§.si liberi.Et ita in proposito
concludit Bald.in d.auth.si quas ruinas. & in l.1.in fi.C.per
quas perso.nobis acqui.& Io.de Imo.in d.c.potuit.Et ita con
suluit ipse apud Mutinam in consi.inci.In casu præmisso plu
ra sunt videnda &c.Et ibi respondet ad text.in c.1.de success.
feu.quod aliud est in feudo,quia illud gratis conceditur.c.1.
de feu.da.in vi.le.con. quę fuit etiam respōsio Bal.in d.l.1.ad
fi.C.per quas perso. no.acqui. Vel illud quod ibi statuitur in
feudo contra ius commune, nō extenditur ad emphyteusim,
vt in alia quæstione dicit Bar.in d.§.si liberi.iuxta prin.& be-
ne faciunt nota. per Bart.in l.qui Romæ.§.flauius.ad fi.ff.de
ver.obl.Et ita consulendo tenet Pet. de Ancha.in consi.118.
incip.Visis & diligenter reassumptis &c.& in consi.134.inci.
Casus talis est,fratres acquisiuerunt &c. & Angel. in d.consi.
191.& in cons.seq.per l.1.in prin.ff.de assi.lib.Non est tamē
ista vltima disputatio multùm necessaria: ex quo præsuppo-
nitur ꝙ concessio ex consuetudine ecclesiæ sit pro hæredibus
per prædicta. Apparet ergo ex prædictis ꝙ ante inuestituram
Stephani facta fuit inuestitura in personam dicti Petri, & di-
9 ctæ dominæ Claræ simul, † necnon per solutionem canonis
diuturnam factam per Antonium & dominam Claram appa
ret iuris præsumptione sufficienter de præsumpta inuestitu-
ra dicti Antonij & dominæ Claræ antequam dictus Stepha-
nus fuerit inuestitus,& sic Ant.habet potiora iura quàm Ste-
phanus,cùm etiam tenuerint & possederint dicti Petrus An-
tonius, & domina Clara dictam domum antequam Stepha-
nus: & similiter dictus Iacobus quondam Bartoli, tanquam
hęres Petri & tanquam hæres dominæ Clarę pro sua rata hæ-
reditaria pro qua apparebit eum esse hæredem habet eadem
ratione potiora iura quam dictus Stephanus. ¶Nec obstat si
diceretur, quod ex eo quia cessauerunt dicti Antonius Iaco-
bus,& domina Clara soluere debitum canonem per bienniū
ceciderunt à iure suo, & sic potuit Stephanus inuestiri.c.po-
tuit.de locato.& in auth.qui rem.C.de sac.san.eccl. Quia re-
spondeo, ꝙ stante dicto statuto mihi transmisso, non potuit
inuestiri dictus Stephanus non citatis dictis Antonio, Iaco-
bo,& domina Clara: quia statutum annullat ipso iure omnē
innouationem seu inuestituram factam alteri de re quæ per
alium possideretur,seu de qua quis aliàs per se vel eius autho
res foret innouatus seu inuestitus,extante ipso principali, qui
de re ipsa fuerat innouatus, seu eius descendentibus, seu etiā
hæredi-

hæredibus ad quos ipsa res deuenisset.& hoc siue emphyteusis esset finit à tempore, vel linea, vel propter canonem non solutum, seu alio modo.& innouatio facta non requisitis præ

10 dictis est nulla ipso iure: ita dispo suit statutum.†Item dictus Stephanus qui nullum titulum validum habet, non potest op

d ponere de iure tertij,[d] id est, q̃ dicti Antonius & Iac. ceciderint à iure suo per canonem non solutum, & q̃ res reuersa sit ad capitulum, vt notatur in l. 2.& ibi Bar.ff.& si ager.vectiga. vel emphy.pe.& in l.2.C.de iu.emphy.per Bart.in l.2.de excep.rei iudic. Attento, quod verbo fertur, dictos canonicos in inuestitura facta Stephano non se fundare ex eo q̃ dicti Iac.& Ant.ceciderint à iure suo per non solutionem canonis, vel si & inquantum posset dici per dictum Stephanum dictum Antonium Iacobum & domin. Claram cecidisse à iure suo pro

11 pter canonem non solutum,†posset dic.Iacobus Bartoli principaliter vel incidenter petere se restitui in integrum aduersus dictum incursum pœnę priuationis iuris sui: & aduersus dictam omissionem solutionis canonis per biennium ex clausula generali, si qua mihi iusta causa, allegãdo se habuisse ignorantiam dicti iuris sibi cõpetentis in dicta re emphyteutica: & ignorasse se fuisse obligatum ad dictum canonem, seu anuã pensionẽ, cum successerit in ius alterius, & debebit restitui, vt no.gl.& doc.in d.l.2.C.de iu.emph.& Bar.& alij in l.cum filius.§.in hac.ff.de ver.ob.cum concor. Vel si probaretur qđ

* alius possidebat* dictam rem tempore quo dicitur Iacobum cessasse per biennium soluere, non videtur dici priuatus à iure suo per cursum talis biennij, per eã quę notabiliter traduntur per Guli.de Cu.& Bal.in l.solennibus.C.de rei ven.& sequitur Pet.de Anch.in consi.156.Dominus Lazarus, &c.

ADDITIONES.

* Et consuetudine.] Remota consuetudine non faciunt etiã semiplenam probationem libri ecclesiarum continentes solutionem annui canonis,vt per Alexan.consi.187.lib.7.De his libris censualibus vide optimè per Feli.ad c.audientiam col.6.de pręscrip. Deci.consi.146. col.6.ver.4.istam conclu.vbi aliter videtur sentire. Natta.

a ¶Probatur.Vide,quę dixi in consue.Pari.§.7.nu.17.cum seq.

* Allegat tex.]Inuestitura ex cursu decennij allegatur; sequitur Rui. consi.10.col.1.lib.1. Natta.

* Dictam concessionem.] Consuetudo cõtrahentis inspicitur, iuribus hic adductis per Alex.adde text.in l.qui semisses.ff.de vsur.& in l.hęredes palam.§.si quid post in fi.ibi.ex consuetudine.ff.de testa. & in l.seruus plurium.§.fi.ff.de lega.1. Per quæ iura dicendum est. prius inspici consuetudinem particularẽ cõtrahentium, deinde locorum; vt Deci.scribit ad l.vt liberis.8.nota.C.de colla.& ad l. semper in stipulationibus.2.not.ff. de regu.iur. vbi etiam meminit huius consil. Alexandri.

b ¶Certa.Et bene vt dixi.sup.lib.1.consi.128.idem Alex.sup.eo.consil. 9.nu.4.no.sup.consi.22.

c ¶Possit.imò communis est q̃ non,vt dixi.sup.lib.3.consi.8.nu.15.

d ¶Tertij.Bar.Pau.Alex.Ias.l.indebiti.§.si nummi.ff.de condit.inde.

* Possidebat.] Sequitur Deci.consi.58.col.fi.alias adducens auctoritates.& in auth.qui rem.C.de sac.san.eccl. Natta.

EPITOME.

CONCESSIO facta pro filijs & nepotibus vsq; ad tertiam generationẽ stat inclusiuè & veniunt pronepotes. h.d.

CONSILIVM CXXV.

Attentis* verbis inuestituræ dicti Magnifici Iacopini de Rangonibus videretur prima consideratione dicendum dictos filios quond. Magnifici Comitis. Vgutionis pronepotes dicti Iacopini in inuestitura non esse comprehensos: quia dicta concessio in emphyteusim fuit fa

1 cta dicto Iacopino pro se, filiis & nepotibus. † vnde saltem in contractibus appellatione nepotum nõ veniunt pronepotes, cum in hoc versetur fauor ipsius conducentis, qui debuit legem conuentionis apertius dicere.l.veteribus. ff.de pac.l.stipulatio ista.§.in stipulationibus. ff.de ver.ob.vnde in proposito dicit Bar.in l.liberorum.ff.de ver.sign.in versi.quæro quid

2 si filiorum appellatio profertur à contrahentibus.&c.†quod licèt in alijs dispositionibus quandoque appellatione filiorũ veniunt nepotes.l.Lucius.ff.de here.insti.l.Gallus.§.instituẽs secundum vnam lecturam.ff.de lib.& posthu.l.filij.& illi iusta.ff.de ver.sig.tamen in contractibus debet interpretari contra eum pro quo profertur, per l.veteribus,& sequitur Pet.de Anch.in cle.1.de baptismo,& comprobat per plura Sali.in l. 2.in 21.q.C.de iure emphy.& Io.de Imo.in l.quod dicitur.ff. de verb.obl.& ipsemet Bar.in d.l.liberorum, in ver.quæro an appellatione nepotum contineantur pronepotes &c. concludit, q̃ appellatione nepotum continentur pronepotes in casibus in quibus appellatione filiorum venirent nepotes, per l. cui eorum.§.affinitatis, ff.de postu.& l.nurus.& l. generi.& l. soceri.ff.de ver.sign.& sic videtur esse de mente Bart.quod in contractibus appellatione nepotum, non veniãt pronepotes: bene facit quod no.Arch.17.q.4.si quis suadente. & Guid.de

3 Suz.in l.quicunque.C.de ser.fug.†vbi dicit, quòd licèt quandoque masculinum concipiat fœmininum.l.1.ff.de verb.sign.

a l.si quis ita dederit.ff.de testa.tut.tamen in contractibus[a] non comprehenditur. & illam decisionem sequuntur communiter doct.pro hoc facit quod no.Ang.in d.§.instituens,& in authen.bona damnatorum.C.de bo.pręscri.& in d.§.affinitatis. cũ §.seq.& in l.fœminæ.ff.de reg.iu.& in auth.matri & auiæ. C.quãdo mu.tu.offi.fungi potest. & Bal. in l.1.in fi.C.de suc. edic.vbi concludunt, quod in materia correctoria, seu strictè interpretanda, appellatione nepotis, non venit pronepos, nec appellatione auiæ, venit proauia; sed nos sumus in cõtractibus in quibus etiam agitur de præiudicio ecclesiæ concedentis: ergo stricta debet fieri interpretatio.l. quicquid astringẽdæ.de verb.ob.& d.l.veteribus. ¶† Nec obst. si diceretur quòd

4 in dicta concessione sunt adiecta hæc verba videlicet; vsq; in ipsius Iacopini tertiam generationem. ergo comprehenduntur pronepotes, qui sunt de tertia generatione Iacopini: quia videretur posse responderi quod illa verba referãtur ad filios & nepotes, de quibus proximè dixerat, non ad filios & nepotes, de quibus antea dixerat.argu.l.qui fundum.ff.de cõtrahẽ. empt.vel potest responderi per id quod dixit Bal.in addi.Specu.in tit.de locato.in ver.ecclesia.vbi dicit quod concessio facta in emphyteusim alicui vsque in tertiam personam, nõ extenditur vltra nepotes, alleg. not.per Spe.in eo.tit.§.sequitur. ver.porrò.& idem dicit esse secundum quosdam, si dictũ fuit q̃ conceditur alicui vsque in tertiam generationem, per §.emphyteusim.in authen.de non alie. Hoc etiam videtur sentire Spe.in d.tit.de locato.§.nunc aliqua. ver.155.vbi videtur intelligere quod ꝓnepos dicatur esse ex quarta generatione. & ita videt᷑ concludere Bal.in l.2.C.de iure emph.in ver.quęro quando per præscriptionem &c. vbi inquit q̃ si concedo alicui vsque in tertiam generationem, dictio vsque, includit primam personam. Nam ipse de necessitate incepit concessio.& sic computata prima persona cum aliis duabus generationibus, sunt tres. allegat.d. §. emphyteusim: & ideo secundum eum non comprehenderetur tertius hæres.Idem videtur velle Bal.in auth.defuncto. in prin.C.ad Tertu.& Salic.in d.l.2. C.de iu.emphy.in 17.23.& 24.q.& tantò magis, quia in dicto instrumento est adiecta dictio vsque, quæ videtur hoc casu accipienda exclusiue vt excludat tertiam generationem: cũ dictio vsq;, possit stare exclusiuè,& inclusiuè, iuxta notata in d.l.id est.ff.de dolo.in l.à colligato.C.de nup.& in l.fi.ff.de senato.vnde in dubio accipitur contra recipientem, per d.l.veteribus.& vt sic fiat interpretatio secundum naturam concessionis emphyteusis factæ ab ecclesia.l.si vno.in princ. ff. locati.& l.stipulatus, in prin.ff.de vsuc.iuncto d.§.emphyteusim.

5 & voluit Io.de Imo in l.quod dicitur.ff.de ver.ob. ¶†Tamen premissis nõ obstantibus contrariam sententiam sentio in ꝓposito esse de iure veriorem, præsertim ex infrascriptis: nam verba dictæ cõcessionis se habent q̃ cõceditur Iacopino, & ꝓ ipsius Iacopini filiis masculis & nepotib. masculis & legitimis ex eo descẽdẽtibus, quos si nõ habuerit, vel si habuerit,& penitus defecerint; tunc & eo casu dicta bona concessã deueniãt in suas filias vel neptes liberas, & legitimas quæ liberos viros & legitimos accipiant, & rem patris possideãt vsque in ipsius Iacopini tertiam generationem expletam &c. quæ quidẽ verba scilicet vsque in ipsius Iacopini tertiam generationem ex

* pletam comprehendunt* pronepotes,& proneptes: quia Iacopinus prædictus non dicitur esse propria generatio suiip

6 sius,†quia nemo generat seipsum, & ita consuluit Bart. vt refert Bald.in auth.si quas ruinas.C.de sac.san. eccle.vbi refert quod Barto. consuluit esse differentiam an dicatur, concedo Titio

Titio in tertiam generationem. & tunc potest comprehendi persona Titij pro prima generatione, & pro secunda & tertia comprehenduntur filij,& nepotes. An verò dicatur : concedo Titio vsque in ipsius tertiam generationem ; prout fuit in casu nostro : & tunc comprehendũtur pronepotes, & pro hoc adducit Bal. notata per glo. in c.1.§.hoc quoque.in ver. gradum.in titu. qui feu.dare pos. quæ vult ꝙ idem est dicere in tertiam generationem ꝙ in tertiũ gradum. vnde sicut gradus semper computatur dempto capite, vt patet instit.de gradi.ferè per totum maximè in §.hactenus. & per id quod legitur & no.in c.fi.de consang.& affi est verum secundum Bal. in auth.si qnas ruinas, ꝙ attendenda est consuetudo ecclesiæ concedentis : & secundum illam debet fieri interpretatio.ar. l.minimè.& l.si de interpretatione.ff.de legib. & præalle.consilium Bar.refert etiam,& sequi videtur Bal.in addi.Spe.in titu.de loca.in d.ver.ecclesia,& quod Bald.ibi videtur istã opinionem approbare tanquam vltimo relatam ponderat Ioan. de Imo.in l.quod dicitur.ff.de ver.obl. & ibi dicit ꝙ si nõ appareat aliter de consuetudine ecclesię, standum est dictæ opinioni Bar.in consi.præalle.istam opinionem etiam tenet Bal. plenius in eod.titu.de locato.in ver.si nomine tertiæ genera-
7 tionis.vbi refert quòd† Bar.cõsuluit ꝙ comprehenditur pronepos quando concessio est facta vsque in tertiam generationem : quia stipes non debet computari. cum stipes non sit generatio, sed generans.Et pręsertim secundum eum si verba dicant vsque in tertiam suam generationem : prout est in casu nostro : ideo concludit quòd stipes computabitur quò ad acquisitionem, quia bene sibi acquiritur ius emphyteuticũ; sed non computabitur quò ad enumerationẽ generationũ.& pro hoc alleg.quia si concessio diceret vsque in primã generationem,contineretur primus hæres ; ergo stipes non computat᷑. & si diceres nõ contineri hæredem primum, verborum significationem offenderemus,secundum Bal.istam opin.etiam tenet Pet.de Anch.in cle.1.de pœn.vbi simpliciter transit cum doctr.Bal.in alleg.auth.si quas ruinas.Fortius voluit do.Cardi.de Zabarellis.in d.cle.1.§.j.de pœn.quod ista verba vsque ad tertiam generationem, simpliciter prolata comprehendũt etiam pronepotem : & similiter si dictum esset vsque ad secundam generationem comprehẽderet filios & nepotes, pro
8 hoc alleg.bonum tex.cum glo.quæ incipit,hucusq.in c.statu
b tum felicis.de hære.lib.6.†Et pro hoc dicit non esse distinguẽdum [b] an dicatur vsque in tertiam generationem, an verò dicatur vsque in tertiam ipsius generationem, per id quod legitur & not.in d c.statutum. quoniam semper computatio debet fieri dempto stipite, vt legitur.& no.in d.c. fi.de consang. & affi.licèt Bal.secundum eum referat Bar.cõsuluisse esse differentiam,an dicatur vsque in tertiam ipsius generationẽ, an verò dicatur,vsque in tertiam generationem.prout retuli suprà.Et ista opi. videtur etiam probari in auth. de resti.fideicõ. Et ponderat Ang.ibi, vbi dicit esse tex.optimum, & notandũ, dum ibi dicitur,quatuor generationes &c.per quem probat,
9 †ꝙ ille dicitur esse in quarta generatione,qui est quartò generatus post caput familiæ : quia caput familiæ non est de generatione : ideo non computatur in ea.Et hoc dicit Ange.patere ex illo text.si bene inspiciatur. Nam ibi primò fuit generans,scilicet testator,qui prohibuit in perpetuum alienari extra familiam : postea fuit Constantinus Henrici testatoris filius. ecce prima generatio. postea fuit alius Henricus filius dicti Constantini nepos primi Henrici.ecce secunda generatio. postea fuit alius Constantinus filius dicti Henrici secundi.Ecce tertia generatio.postea fuit posthuma filia istius Constantini : & sic est quarta generatio. ꝙ dicitur esse notandum pro emphyteusi concessa vsque in quartam generationem : quia finietur in abnepote eius qui emphyteusim recepit,nõ ante : quia in generatione non computatur ille qui primò recepit emphyteusim,& similiter si recepit in tertiam, finietur in ꝓnepote.hoc idem voluit Ang.in d.§.emphyteusim. per id qđ habetur in d.c.statutum.Et ibi probatur quod dicto vsq;,isto
10 casu stat inclusiuè,†quia quãdo dictio, vsque, refert᷑ad determinationem graduum,qui diuersificantur per quantitates, vt primus,secundus,& tertius, &c. vel qui diuersificantur per dignitates vel nomina successiua,& tunc in dubio stat inclusiuè secundum Barto.in l.patronus.§.1.ff.de leg.3.per id quod habetur in c.2.& in c.statutum felicis.cum glo.de hære.libr.6. & in d.l.fi.ff.de senato.cũ alijs ibi allegatis per eum. Et in terminis nostris ꝙ quando profertur in concessione facta ab ecclesia in emphyteusim, vsque in tertiam ipsius recipientis generationem,quod stet inclusiuè,& comprehendat pronepotẽ voluit Bal.in d.auth.si quas ruinas.& Bald. in addit. Spec.in d.ver.nomine tertiæ generationis, & Pet.de Anc.& d.Car.in cle.1.de pœnis. Et ita specificè apud Vrbinum consuluit Io. de Imo.in consi.incip.Nicolaus filius quondam Stephani. Et ita est de mente Ange.in d.auth.de restitu.fideic.& in d.§.emphyteusim.Nam vt apparet in d.c.statutum, cum gl.etiam in materia pœnali. & sic strictè interpretanda stat inclusiuè dictio, vsque, quando refertur ad determinationem generationum,quod comprobat etiam in casu nostro illa dictio, completam,apposita in instrumento.Præterea iam facta erat mentio de filijs & nepotibus vtriusq; sexus in dicta concessione, in qua ipsi erãt indubitanter inclusi, nisi ergo dicta verba subsequentia, s.vsque in ipsius Iacopini tertiam generationem cõpletam,comprehenderent,& includerent pronepotes, verba illa sine vllo ministerio & superuacuò essent apposita, qđ non est dicendum.l.si qñ.in prin.ff.de leg.1.& c.si Papa.de priui.
11 in 6.† Nã talis fieri debet interpretatio, vt nedum quod vna clausula,sed etiam quod vnumquodque verbum sit cum virtute operandi,si id fieri potest, vt inquit Bal.in rubr. C.de cõtrahen.emp. in 9.q.per id quod habetur in l. hãc legem.ff.de contrahen.emp.cum sim.Facit quod no.gl.in l.4.§.quæsitũ. ff.si quis cau.cum sim.Et licèt per hæc satis colligatur responsio ad allegata in contrarium, tamen specialiter respondeo.Et primò non obstat dum dicitur ꝙ appellatione filiorum in cõtractibus,non veniunt nepotes,& ꝙ ita etiam non debent appellatione nepotum venire pronepotes : per notata per Bar. in d.l.liberorum. cum simil. quia respondetur primò, quod Barto.in d.l.liberorum, non dicit ꝙ in casibus in quibus veniunt nepotes appellatione filiorum, non veniunt etiam pronepotes appellatione nepotum, sed solùm dicit affirmatiuè,
12 † ꝙ vbi veniunt nepotes appellatione filiorum, veniunt etiã pronepotes appellatione nepotum : & bene.Vnde dico ꝙ nõ sequitur, in contractibus non veniunt nepotes appellatione filiorum,ergo nec etiam appellatione nepotum veniunt pronepotes : patet quia appellatione filiorum ex propria & vera significatione,non veniunt nepotes.l.iuxta.ff.de ver. sig.l.qđ si nepotes.ff.de testa.tute.no.Dy.in d.l.liberorum.& ibi Bar. in ver. Secundò principaliter est videndum &c. & etiam Bal. in l.maximum vitium.C.de lib.præte.& in l. quisquis.C.ad
13 leg.Iul.maie.& Pet.de Anch.in cle.1.de baptis.†sed pronepotes dicuntur verè nepotes, & solum adiicitur illa præpositio pro, vt discernatur primus à secundo & vlteriori, per d.l.cuiforum.§.affinitatis.cum cõcordantiis suprà ad hoc allegatis, ita specificè dicit Bar.in d.l.Gallus.§.instituens. Et ideò dicit Bar.in d.§.affinitatis & ibi Bald.super ver.idem Papinianus. & Bar.in l.si quis sub conditione.ver.quæro quid in proauia, dicit quod dispositio.d.auth.matri & auię. C.qñ muli.tut.officio fun.potest quæ est correctoria,& loquitur in auia, habebit
14 locum etiam in proauia, † quia proauia est verè auia, per d. §.affinitatis.& ita etiam tenet Io.de Imo.in d. §. instituens. & per hoc apparet responsum ad arg. Ang. qui tenebat contrarium,eo quia non debemus facere extensionẽ in correctoriis. l.præcipimus. C.de app.nam hoc casu non extendimus cum ipsa proauia sit vera auia. licet enim non sit prima auia, est secunda.& hoc est quod denotat illa præpositio pro. & eodem modo remanet rñsum ad notata p Archi.in d.c.si quis suadẽte,quia masculinum cõcipit fœmininũ perr extensionem, & non ex propria significatione.l.pronunciatio.in ver. porrigitur. ff.de ver.sig.l.pen.C.de prępo.sa.cub.lib. 12. & declarat Bar.in l.1.ff.de ver.sig & Cy.in l.quicunque.C. de ser. fu. &
15 Iac.But.& Bar.in l.si quis in tantam.C vnde vi.cum si. ¶†Secundò respondeo quod in casu nostro illa verba, vsque, in ipsius tertiam generationem tollunt dubium, eo quia nepotes non sunt de tertia generatione Iacopini,sed de secunda,ergo de necessitate veniunt pronepotes,qui sunt de tertia, vt suprà puto esse probatũ. Nec obst.id quod habetur.in d.§. emphyteusim,quia rñdeo, quod tex.ibi loquitur de eo qui accepit ꝓ se, vsque in secundum hæredem : nam verum est ꝙ non veniunt nisi filii & nepotes,sed in casu nostro concessio fuit fa-
16 cta vsque in eius tertiam generationem.† & licèt tẽpore quo emanauit

emanauit prouisio.d.§.emphyteusim, fuerit inductum quod ecclesia non posset concedere in emphyteusim, nisi pro recipiente & filiis,& nepotibus suis: tamen fuit postea ampliatũ, & inductum per.§.licentiam.in auth.de alie.& emphy.quòd possit etiam in vlteriores saltem descẽdentes transferri, vt no. gl.Iac.de Bel.& Ang.in §.emphyteusim. & gl. in §. alienationis.eo.ti.& gl.in rub.C.de loca.predi. ciuili, vel fiscali.lib.11. & gl.in §.adeò.insti.locati. & in d. auth.si quas ruinas. & ibi hoc sequitur Pet.Cy.& Bal.& ẽt Bar.in auth.perpetua. eo.ti. & Spe.in d.§.nunc aliqua.ver.115.Et Io.And.in addit.Spe.in d.§.nunc aliqua super ver.113.& in c.in presentia de probat. Et ibi etiam Ant.de But.& Bal.in l.1.C.de iu.emphy.& in d. ti.de loca.in addi.Spe.& in d.auth.defuncto.ad Ter.& Ang. in §.lex itaq;.in auth.de nõ alie,& Io.de Imo.in d.l.quod dicitur.¶Non ob.ꝙ dicit Bal.in d.tit.de loca. in ver. ecclesia.qa respondeo ꝙ licèt ibi dicat quosdam dicere ꝙ concessio facta in tertiam generationem non comprehendit pronepotes; tñ ipse subiungit ꝙ alii tenent ꝙ comprehendãtur pronepotes. & huic opinioni videtur ipse ibi adhærere, & etiã in aliis locis,vt sup.retuli saltem qñ dictum est vsq; in ipsius tertiã generationẽ prout fuit dictum in casu nostro.Et licet nonnulli quos pro parte contraria allegaui dicant quod qñ cõcessio facta est in tertiam generationẽ non cõprehendit pronepotes: dico ꝙ non loquitur qñ est adiecta illa dictio,s.ipsius, prout est in casu nostro. Nam qñ dicta dictio nõ est adiecta quia ꝑsona recipiens est ẽt de generatione licèt non sit generatũ ipsiusmet, põt computari in dictis tribus generationibus, sicut quando dico,cõcedo in tertiam personam. Et verba cum sint æquiuoca interpretabuntur contra proferentem se fundantem ex dicta concessione.per d.l.veteribus.Sed qñ est dictum in tertiam ipsius generationẽ: tunc verba sunt clara & constat ꝙ nepotes non sunt tertia generatio recipientis, sed secunda. ¶Non ob.si dicatur ꝙ dicta verba.s.vsq; in ipsius tertiam generationẽ,sunt adiecta circa filias & neptes,non circa filios & nepotes: quia hunc sensum non puto approbandũ.imò dico ꝙ cum per dicta verba,s.vsq; in tertiam generationem: appareat ꝙ contrahentes intellexerunt sub nepotibus de quib.erat facta mentio comprehendi pronepotes; ita ẽt dum superius fuit dictum de nepotibus est intelligendum ꝙ sub nepotibus

17 voluerunt cõprehendi pronepotes: † quia per sequentia datur intellectus ad præcedentia,etiam si per hoc contingat verba impropriari,vel largè accipi.l.qui filiabus.in princ.l.si seruus pluriũ.§.fi.ff.de leg.1.¶Præterea si aliter intelligeremus, resultaret absurdum ꝙ sexus fœmineus descendentiũ Iacopini præferretur sexui masculino descendentium ipsius Iacopi. cuius contrariũ fuit de mente contrahentiũ: quia voluerunt qđ vbi existerent masculini descendentes comprehensi in inuestituram excluderentur fœminæ.Sed secundum dictũ intellectum sequeretur,quod si extarent pronepotes masculi,& ꝓneptes fœminæ dicti Iacopini excluderentur pronepotes per proneptes,quod non est dicendũ.ar.l.Publius, in fi.ff.de condi.& dem. Bene facit quod signanter dicit Bart.in l.Gallus.§. ẽt si parente.ff.de libe.& posthu.in ver. quero iuxta prædicta

18 testator instituit filiam &c.† vbi querit testator instituit filiũ, & si decederet sine liberis instituit Titium,& eius hrdes, & cõtingat qđ Titius decessit sine liberis supstitib.hrdib.extraneis decessit ẽt filius superstitibus extraneis hæredibus, an extranei hæredes Titij admittãtur ex substitutione? & decidit qđ non quia aliàs sequeretur absurdũ. s. quod testator videretur pretulisse extraneos hæredes substituti,extraneis hrdibus filij instituti:quod non est verosimile: quia sicut magis dilexit filium quã Titium substitutũ: ita videtur magis dilexisse hæredes filij, quã hrdes dicti Titij.arg.d.l.Publius. vnde licèt aliàs appellatione hæredũ veniant ẽt extranei.l.in annalibus.C.de leg.l.sciendum.ff.de ver.sig.tñ ne sequat̃ dictũ absurdũ verba impropriabuntur.l.ex facto.§.si ff.ad Tre. cũ ibi no.& intelligetur de hæredibus,s.descendentibus, vt ibi.Debet.n.in vnaquaque dispositione ẽt contrahentiũ fieri talis interpretatio, quod non sequatur absurdum.l.si stipulatus fuero per te non fieri.ff.de ver.ob.l.scire oportet.§.aliud.ff.de excu.tuto.Bene facit quod no.Bar.ff.de iust.& iu.in l.oẽs pop.in 6.q. prin.in versi.iuxta premissa quæro quid si aliquod verbũ habet plures significationes &c.dum alleg.l. in ambigua.ff.de legi. & no.ꝑ Bar.in l.non dubium.C.de legi.Quinimò ẽt in contractibus potius mens,q̃ verba attendi debet.l.ita stipulatus. cum gl. in verbo,ex sententia.ff.de ver.ob.l.si in venditione. & ibi no.ff. com.pręd.& in l.fi.C.quę res pig. ob.pos.& ꝙ ista fuerit mẽs, apparet ex his quę proximè dicta sunt.Et ita puto iuri & ęquitati consonũ; qđ dicti pronepotes admittantur. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Contractibus.dixi in consue.Pari.§.12.

* Comprehendunt.] Sequitur Deci.consi.624.col.1. Natta.

b ¶Distinguendum. & sic sentit Alex. ꝙ in concessione facta in tertiã generationem simpliciter & indistinctè non computatur persona recipientis,sed veniunt eius pronepotes.idem sentit supra lib. 3.consi. 110.& est veritas, quia semper intelligitur de generationibus eius cui fit concessio,quæ præter eum ẽt tertia eius generatio vocatur,ergo includitur,& hoc verba clarè important vt contra grammaticã, & sensum communem errent qui aliter opinantur, & ita etiam vult Bal.in addi.Spe.tit.de loca.in fi.& in consi.448.concessa.lib.3.quod est repetitum in consi 375.lib.4.idem Cal.consi.9.de loc.Io. de Plate.in l.peculiari.de proxi.sacro scrini.lib.12.Ang.in auth.de restit. fideic.in fi.Anch.Card.cle.1.§.1.de pęn.idem Pau.consi.338. in princ. lib.2.vbi refellit dictam differentiam Bar.idem sentit Iacop.tra.feu. ver.presentes & recipi.Cur.iun.tra.feu.pag.3.nu.50 Deci. cõsi.624. licèt Cor.consi.233.litera f, li.4.sequatur Bar.& malè fateor ꝙ si expressè appareat de contrario vt concedatur pro filiis & nepotibus tantum vel pro prima & secunda generatione,tamen vsque ad tertiã vel vsque ad pronepotes tunc stat exclusiuè propter taxatiuam præcedentem.aliàs secus. Cæterùm in alia materia an dictio vsque stet exclusiuè.vide Bal.consi.413.Verba dicunt.lib.5.

EPITOME.

PROHIBITIO statuti impedit translationem dominij & contractum.

CONSILIVM CXXVI.

Visis his de quibus in themate, puto breuiter concludendum, dictum Iacobum petere posse declarari dictum fundicum non potuisse, nec posse vendi per dictum Thomam,saltem pro dimidia alteri quam ipsi Iacobo conductori pro illo pretio, quod ab alio poterit habere secundum formam dicti statuti hoc disponentis, & quod contractus dictæ venditionis factæ per Thomam,non valuit in præiudiciũ dicti Iacobi, & per consequens ẽt interim licere dicto Iacobo vti dicta re conducta durante tempore septem anno. locationis prędictę, sicut si nulla alienatio facta fuisset.hoc.n.apertè disponit statutum sub rubr.ne apothecæ locari possint, vel vẽdi irrequisitis conductoribus in rubro & nigro. vbi disponitur ꝙ non possint locatores apothecas vendere, nisi primò requisiuerint cõductores an velint emere, prout latius habetur

1 in dicto statuto.† & cõstat quod per statutum ciuitatis potest alienatio & translatio dominij prohiberi, vt est text. in l. si in emptione.§.1.in verbo, mores ciuitatis.ff.de contrah.empt.& l.dudum.& ibi Bar.C.eo.ti.& no.Bar.& alii.ff.de leg.1.in l.si

* liusf.§.diui.in ver.quæro an per statutũ ciuitatis possit fieri prohibitio alienationis.& no.Bar.in l.in his.C.de ꝑdi. & omni re nauicu.lib.11. Vbi respõdet ad illam.l.quę videbatur facere in contrarium.& no.Bal.in l.2.in fi.ff.de iuris.om. iudi. & Bar.in l.fi.C.de sac.san.eccl.cum si.Et talis prohibitio facta

* per illa verba videlicet,non possint locatores vendere,nisi primò requisiuerint conductores &c. operantur quod ẽt secuta traditione ex tali contractu non transferatur dominiũ,nõ facta dicta denunciatione,vt latè probat. Bar.in l.cum lex.ff.de fideiuss.& in l.si ita quis.§.ea lege.ff.de ver. ob.in versi. quæro vtrum.prohibitio legalis &c.& in l.vniuersa.C.de pręci.imp. off.¶Nec obs. quod Ioannes vnus ex dictis conductoribus renunciauerit iuri,quod habebat vigore dicti instrumenti locationis: & sic pro parte sua sit exclusus: quia dico ꝙ ꝑ hoc nõ sequitur quod alteri conductori, id est Iacobo non debuerit denuntiari, qm̃ imò ipsi Iacobo denunciandum erat & ipse ꝓ

a sua rata [a] erat admittendus ad emptorem prædictum.text.est

* qui vr̃ [*] esse in terminis in l.vxorem.§.agri plagam. ff.de leg.

2 3.† vbi si hæres grauatus est à testatore de vendẽdo fundum duobus, & vnus ex illis nolit emere, tenetur hæres vendere alteri partem suam.¶Nec etiam ob. ꝙ in instrumento locationis sit appositum pactum quod si dictus locator durante locatione venderet dictum fundicum, possint dicti conductores à die

à die alienationis in antea tenere fundicum per vnum annũ notificando venditionem & alienationem dictis conductoribus. Et sic dictus locator & dicti conductores videntur per hanc suam prouisionem specialiter factam in instrumento recessisse à prouisione legis seu statuti, quasi videantur consensisse conductores quod possit dictus locator liberè vendere alteri.arg.l.fi.C.de pac.conuen.l.& habet.§.cum quis.ff.de precario.Et in hoc, vt mihi relatũ est, facit aduersarius omne suũ fundamentum. Sed pro certo non habet aliquo modo obstare:quod probo primò:quia dicta verba concernentia facultatem vendendi fuerunt conditionaliter enunciata, & prolata in dicto instrumento, vt patet ex verbis dicti instrumenti, suprà relatis.

3 † Sed ita est quod verba conditionaliter enunciata, & prolata non inducunt dispositionem, vt est tex. in l.ex facto et agitatum.ff.de hęre.insti.& ibi notant doc.& not.Bart. in l.ex hac scriptura. ff.de dona.Nec dicatur quod Bart. in d. l.ex hac scriptura, in verbo, oppono, d.l.Titia. & ca.cum seq. vr̃ dicere contrarium dum alle.l.Proculus.ff.de vsufr. & l.denique.§.interdum.ff.de pec.leg.

4 † vbi ẽt verba cõditionaliter prolata possunt inducere dispositionẽ aliquo antecedenti necessario ad illud enunciatum, & patet exemplum in d.l.Proculus, cum ibi no.vbi si testator dixit, lego vsumfructum talis domus Titio si in ea constituerit hæredi meo seruitutem altius non tollendi.Nam per illa verba cõditionalia videtur testator legasse Titio dominiũ dictæ domus: quia erat necesse quod tale dominiũ trãsiret in legatarium, ad hoc vt posset cõstituere seruitutẽ in illa domo; vnde ad propositum fateor qđ inducunt dispositionem in aliquo antecedenti necessario ad ipsum enunciatum: & ita vult Bar.in d.l.ex hac scriptura. & in l.cum tale.§.fi.ff.de condi.& dem.Sed in proposito nostro ad hoc, vt locator posset vendere, nõ erat necessarium qđ per dicta verba conditionalia apposita in cõtractu locationis, intelligeretur data per conductores licentia vendendi: quia ẽt sine tali licentia poterat locator procedere ad alienationẽ, facta tñ prius denunciatione dictis conductoribus, & seruatis his quæ continentur in dicto statuto: sed in casu, d.l.Proculus, cum si. præcisè illud antecedens erat omninò necessariũ. ¶Secundò confirmo per id quod decidunt do.de Rota sua cõclusione 209.in antiquis: quam refert & sequitur Dominicus

5 de S.Gemi.in c.1.§.licet.de procu.in 6.†vbi quęrunt, quid si dñs constituit procuratorem, & ei in instrumento mãdati nõ dedit specialiter potestatẽ substituendi, sed postea in eodẽ instrumento, qñ dñs releuat procuratorem ab onere cautionis, dicit quod dictũ procuratorem seu eius substitutum releuat ab omni onere cautionis, vnde pro eis cauet & promittit &c. an per hoc videatur sibi dedisse mandatum substituendi? & arguunt primò quod sic: quia faciendo posterius, vr̃ fecisse primum.l.ad rem.l.ad legatum. ff.de procu.l.illud.§.fi.ff.de acqui.hęr.Sed contrarium decidunt, referentes ita fuisse determinatum: quia illa verba nõ sunt dispositiua.c.si Papa.de priui.in 6.& in cle.si sumus.de sen.excom. quia verba prolata, q̃ supponunt aliud, nihil disponunt super eo qđ supponunt, allegant d.l.ex facto.& tex.in cle. 1.in fi.de pręb.Et ista decisio vr̃ esse multum ad propositũ. ¶Tertiò ostendo qđ dicta verba

6 non habent obstare†quia prouisio hominis facta in vno casu facit cessare prouisionẽ legis in casu prouiso, nõ in alio.ita dicit Bar.in l.si cũ dotem.in prin.& in l.si constante.in princ.in 5.q.2.q.princip.ff.sol.ma. Sed ita est quod prouisio hominis fuit facta in casu vno videlicet quod si locator vẽderet domũ durante locatione possunt conductores tenere fundicũ p vnũ annum à die alienationis. Nã per talem prouisionẽ hominis

7 intelligitur recessum à prouisione legis, quę volebat† ꝙ si locator intra tẽpus locationis rem alienaret, teneretur cõductori ad omne interesse, nisi curaret quod emptor pateretur conductorẽ stare per totum tẽpus in re locata.l.si merces.§.q fundum.ff.de locati. Nunc aũt pp dictã prouisionẽ nõ tenebitur locator curare quod emptor patiatur conductores stare in re locata per totum tẽpus locationis, sed solum per vnum annũ. Non ergo debet intelligi recessum ab alia prouisione legis seu statuti disponentis ꝙ vendere non possit locator alteri, nisi prius facta denunciatione cõductori, prout latius in dicto sta

8 tuto continetur. ¶† Quartò probatur: quia illa verba apposita in dicto instrõ locationis dicentia, quod si locator venderet &c. debẽt intelligi de vẽditione à iure permissa, & valida: & sic pcedente denunciatione requisita à statuto.l.nõ putauit §.non queuis: & qđ ibi no.Bar.ff.de bo.pos.cõta.l.j.§.hęc verba.& qđ ibi Bal.ff.qđ quis.iur.l.diuus Traianus, & quod ibi no.Bar.ff.de test.mili.l.3.§.condẽnatũ.& qđ ibi Bar. in prin. ff.de re iud.cum infinitis similib.¶Quintò probatur: quia sal tẽ negari non põt qđ verba pdicta nõ sint dubia quia illa verba clarè non dicunt ꝙ ipse locator possit vendere, nulla facta denunciatione, & non seruatis requisitis à statuto pdicto: sed

9 ita est†quod in dubio fit interpretatio verborũ instrumẽti cõtra eũ qui se fundat ex eo.l.veteribus, & ibi declarat Bar. ff.de pac.& c.in psentia. de proba.l.stipulatio ista.§.in stipulationibus.ff.de ver.ob.¶Nec ẽt ob. si dicatur quod Io.fuit ille qui recepit pro se & nomine dicti Ia.& posteà Io.simpliciter con

10 sensit alienationi factæ per dictum locatorem:† quia respondeo ꝙ talis consensus intelligitur pręstitus suo proprio nomine & pro iure ad eum spectante suo proprio nomine tm̃, vt. l.& magis.ff.de solu.l.Papin.cum ibi no.ff.man.l.3. §.1.versi. sed & si quidẽ tutor.& ibi Bar.ff.iudi.sol.& l.post mortem.§. tuto.& ibi Bar.ff.quãdo ex fa.tut.& no.Bar.in l.1.§.nunciatio ff.de ope.no.nun.¶Nec obs.si diceretur ꝙ dictus Iac. non fuit conductor apothecæ, quia respondeo quod satis est quod Io. conduxerit nomine suo.& nomine dicti Iacobi, attento ꝙ Iacobus postea ratificauit dictũ contractũ locationis suo nomi

11 ne.†nã valuit dicta ratificatio, quãuis facta fuerit absente dicto locatore, vt no.Guli.de Cug. Bar.& alij in l. Pomponius. la j.& ibi gl.ff.de neg.gest.& no.Cy.in l.1.ad fin.C.si quid in frau.pat.& Bar.in l.quo enim.in fi.in prin.ff.rem ra.habe. & Bar.in l.certum.§.si quis absente.ff.de confes.& Ange. in §.si verò expressim.in auth.de hęr.& fal.Stante ꝙ forma statuti loci vt mihi rescriptum est, põt quis alteri stipulari & acquirere: & sic potuit dictus Ioan.conductor stipulari & acquirere dicto Iac.ius dictę locationis. Ad hoc quod no.Barto.in l.j.§. sublata.in fi.ff.ad Tre.¶Ex quibus concludendum, vt s̃.Alex.

ADDITIONES.

* Posit fieri.]Bar.ibi dicit valere statutum ꝙ non fiat alienatio in forensem, quod etiam vult Pet.Anch.in repe.seu pręlectione c. postulasti.q.5.in fi.de fo.cõp.In oppositũ facit, quia non videtur ꝙ statutũ possit inhabilitare forensem respectu bonorum in territorio positorum, vt Alex.dicit consi.44.col.3.lib.5.post Petr. Anch.quem ibi allegat. Natta.

a ¶Rata.quia non potest plus petere.Sed an dominus possit eum cogere ad totum emendum, vel non emendum.dico ꝙ sic.argu.l.intra. §.1.de min.l.quod si vno.de in diem adiec.l.si quis aliam. de solu.& plenè dixi in l.4.§.Cato.de ver.ob.licet in hoc aliter.sentiat.d.Andr. Tira.in trac.retrac.conuen.§.1.gl.6.nu.30.

* Textus est, qui videtur.]Istum tex.ponderat ẽt Ias.ad l.stipulationes non diuiduntur.col.14.ff.de ver.ob in illa q.Vtrum emẽs rem à duobus, & promittens reuendere, teneatur vni tantũ partem suã retrouendere, & de intellectu istius tex.vide Ale.ad l.si mihi & Titio.col. 1.& ibi latius.Ias.ff.de ver.ob.Rui.consi.82.lib.1. Natta.

CONSILIVM CXXVII.

Viso instrumento locationis seu renouationis factæ anno 1400. die 13. mensis Aug. factæ per Iacobum Grassinam vt syndicum & procuratorem communis & hominũ terræ Consilicis Christophoro de Cantelis vt consuli cõmunis & hominum terrę Massæ Lombardorũ, & Paulo quondam Angeli de Massa prædicta recipientibus pro cõmune & hominibus Massæ prædictæ certam partem terrarum syluosarum seu nemorosarum pro nouem annis tunc venientibus, & ad renouandum & accipiendum aliam renouationem finito dicto tempore, & promiserunt dicti conductores nomine communis & hominum de Massa pro omnibus & singulis pdictis de rato sub obligatione suorum bonorum &c. prout latius in dicto instrumento continetur. & visis exceptionibus oppositis pro parte dictorum communis & hominum de terra Massæ nolentium renouationem recipere iuxta formam dicti contractus.Et cõsideratis allegationibus deductis pro parte dicti communis terræ Massæ & omissis argumentis conclu

1 siuè, dico quod aut constat ꝙ illi qui conduxerunt nomine cõis & hominũ terrę Massæ habebant sufficiens mandatũ à dicto cõi ad dictã conductionẽ faciendã, & res vr̃ expedita ꝙ cõmune terrę Massæ tenetur renouationẽ acciperet secundũ formam dicti instrumenti, quia nihil refert an commune se obligauerit

ligauerit per se, an verò mediante alio suo ministro mandatum vel potestatem habente. l. 1. §. quibus. & l. nulli. ff. quòd cuiuf. vni. no. & l. municipibus. ff. de condi. & dem. Aut man datum seu potestatem non habebant & tunc idem si constat quod commune terræ Massæ expresse vel tacitè ratificasset di ctam conductionem eorum nomine factam, quia ratificatio trahitur retro & mandato comparatur. l. fi. C. ad Maced. l. licet. ff. de iudi. Et videretur ratificasse si soluit pēsiones annuatim promissas per dictos Christophorum & Paulum, vt colligitur ex no. p Spe. in ti. de syndico. §. 1. verbo sed pone ꝙ vni-
* uersitas &c. vbi dixit * ꝙ si † vniuersitas soluit expensas occa-
2 sione gestorum ab eo qui se gesserat vt syndicus vniuersitatis. videtur vniuersitas ratificasse gesta. & allegat in argumētum. l. Paulus respondit. ff. rem ra. hab. & l. pe. ff. de accu. & c. quod ad consultationem. de re iud. ¶ Si autem cōmunæ terræ Massæ non ratificasset expresse vel tacitè, tunc dicti Christophorus & Paulus tenerentur facere ratificari dictum cōtractum per commune Massæ prædictæ, & eis hoc non facientibus tenerentur dicti Christophorus & Paulus ad pœnam librarum 75. promissam in instrumento vna cum refectione damnorū & expensarum litis & extra, prout fuit in instrumento couen
3 tu m. † Et non est dubium ꝙ talis pœna, quia est adiecta facto est exigibilis. l. sed & si quis. §. fi. cum ibi no. ff. si quis cau. & l. Iulianus. §. idem Papinianus, cum ibidem not. & l. Lucius. ff. de act. emp. & plenè per doct. in l. cum allegas. C. de vsur. & in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de ver. ob. & in c. sua. de pœnis. & in c. dilecti. de arbi. cum si. ¶ Nec obstāt allegata & excepta in contrarium, & primò dum dicitur, quod illi qui locarunt nomine communis Consilicis non habebant legitimum mādatum ad faciendum dictam locationem, quia ad hoc respōdeo, Primò quod vt uerbo fertur, ipsi habebant mandatum ad
4 hoc legitimum & sufficiens. ¶ † Secundò respondeo quod satis esset quod ēt pendente iudicio commune & homines terræ Consilicis solenniter ratificarunt dictam locationem eorū nomine factam, quia cùm talis ratihabitio trahatur retro, & mandato comparetur (ut dixi) conualidatur iudicium ex parte agentis, quando pendente iudicio superuenit ius ex causa de pterito. l. si rem. §. fi. ff. de pign. act. l. si mandauero. la j. ff. mand. & plenè per doc. in l. non potest. ff. de iud. cum concor. & ad cautelam commendo quòd fiat dicta ratificatio in forma solenni, & producatur. ¶ Nō ob. etiam dum dicitur quod conductio & renouatio fuit facta per homines dictæ terræ Massæ non spontè, sed coactè. & ꝙ istud patet: quia ipsa renouatio fuit facta in ciuitatella Lugi in camera residentię magnifici tūc commissarij Illustrissimi Principis. Sed certè istud obiectum est satis debile: quia etiam si cōstaret quod illi homines de terra Massæ fuissent per commissarium in loco illo
5 detenti & carcerati, † tamen, quia nihil promiserunt cōmissario sed alteri, valet. l. metū. §. sed licèt. ff. quod met. cau. & not. gl. & doc. in l. qui carcerem, eo. titu. & no. Bar. in l. qui rem. ff. de verb. sig. ¶ Si ergo non apparet ꝙ ad instantiam communis terræ Consilicis fuerint ibi detenti & carcerati homines terrę Massæ: sequitur ꝙ illa obligatio valuit. Prętereà, vt dicit Bal. in consi. schismatis, quod ponit ipse super rubri. C. si quis ali.
* testa. prohibu. Isti contractus facti in carcere * tenent. allegat no. per Iac. de Are. in l. qui neque. ff. de ver. sig. & l. nam & Seruius. in prin. ff. de neg. gest. Sed illa renouatio facta in ciuitatella fuit contractus iustus & debitus: quia ita fuerat conuētum in prima locatione ergo valuit. ¶ Denique si cōmune & homines Massæ post dictam renouationem soluissent annuas pensiones esset purgatus omnis metus. l. 2. C. quod me. cau. l. pen. cum ibi notatis per doc. ff. de condi. ob tur. cau. c. 1. & ibi notatur extra quod met. cau. ¶ Similiter non ob. alia exceptio videlicet ꝙ dictum cōmune & homines terræ Massæ fuerint turbati in vsu dictarum rerum locatarum & sic fuerunt impediti vti frui: & ꝙ homines terræ Consilicis interpellati non defenderunt eos tenebantur ex forma dicti contractus. ¶ Quia ad hoc potest responderi, primò quod ex scripturis mihi exhibitis non constat quod constiterit hominibus communis Cō
6 silicis ꝙ homines terrę Massæ fuerint impediti vti frui. † Nam oportebat certiorare homines & commune Consilicis, ꝙ ita verum esset, scilicèt quod homines terræ Massæ erant impediti vti frui, aliàs non tenebantur homines & commune Consilicis hoc credere ad simplicem assertionem hominum terræ Massæ, vt l. si quis inficiatus. cum ibi no. per Bart. ff. deposi. in cle. causam, de elec. & no. Bar. in l. quod te. ff. si cer. pe. & in l. qui in alterius. per illum tex. cum gl. cum concor. ff. de reg. iuris. sed melius quàm alibi quantum ad propositum nostrum declarat Bar. in l. nō solum. §. morte. ff. de no. ope. nun. in ver. 3. principaliter est vidēdum de protestatione incitatoria &c.
7 † Secundò respondeo, quod posito ꝙ fuerint impediti; tamen si dictum impedimētum cessauit antequam commune Massę conduceret alias syluas ab aliquo alio, & cessauit dictū impedimentum intra modicum tempus: adhuc tenentur cōductores ad obseruātiam promissorum. l. si in l. §. colonus. ff. loca. Et modicum tempus intelligitur arbitrio iudicis, inspecta qualitate. s. facti. l. si ita quis. §. Seia. ff. de ver. obl. & no. glo. & doc. in l. & si post tres. ff. si quis cau. & Barto. in l. si insulam. ff. de verb. ob. ¶ Tertiò etiam posset ad hoc responderi quod illa verba de quibus in instrumento, videlicet ꝙ dictus syndicus communis Cōsilicis promisit ab omni homine, cōi collegio, vniuersitate & persona legitima defendere, authorizare & di-
8 strigare in iudicio & extra &c. † Intelligi debēt secundum qd
a est de natura [a] ipsius contractus. & ita no. Bar. & alij in l. stipulatio ista. in prin. in ver. quæro aliquis vendens &c. ff. de verb. obl. & Bar. in proœ. ff. in 3. col. Bal. in l. fi. C. de act. empt. post Cy. ibi Bar. in l. non solùm. § si status. ff. de procu. & in l. 1. ff. de euic. in lectu. antiqua. ad hoc. l. si stipulatus. in princ. ff. de ver. obl. & l. damni infecti. quidam. in prin. ff. de dam. infect. vnde potuit contingere, ꝙ impediti fuerunt homines terræ Massæ vti frui per aliquos quos non potuissent prohibere ab
9 impedimento pręfati homines terræ Consilicis, quo casu † de natura contractus nihil aliud venit in contractu nisi quod cōductor pro rata impedimenti remittat mercedem conductori, aut eam sibi restituat. l. si fundus quem. ff. loc. & d. l. si in l. §. pen. & sic intelligitur quod syndicus communis Consilicis promiserit defendere. s. ab his quos commune Consilicis prohibere posset. & sic ad hoc vt obtineāt homines terræ Massæ, oporteret ꝙ probassent ꝙ fuerunt impediti ab his quos communæ terrę Consilicis prohibere potuisset, & certiorauerunt cōe & homines terræ Consilicis de dicto impedimento: nam tunc non obtinerent homines terræ Massæ nisi intra modicum tempus cessasset impedimentū secundū quod sup. dixi. sed ista non apparent probata & verificata per homines Massæ: ergo non possunt ex hoc se tueri. ¶ Insuper non ob. id qd dicitur ꝙ homines & commune terræ Massæ denegant adijcere aliam sufficientem & conuenientem partem syluarum ipsis hominibus terræ Massæ protestātibus quod illa pars syluarum quam habebant, non sufficiebat eius secundum quòd tenebantur ex forma dicti instrumenti: & sic frangenti fidem fides frangatur eidem l. cum proponas. la ij. C. de pac. l. si instituta. in prin. ff. de inoff. test. quia ad hoc respōdeo, quod posito etiam ꝙ appareret de tali protestatione, tamen non sufficeret nisi fecissent homines terrę Massæ constare hominibus, & cōmuni terræ Consilicis quod illæ syluæ antea eis concessæ non sufficiebant eis, vt patet ex no. per Bar. in d. §. morte, in d. 3. q. principali. cum concor. sup. alle. sed de hoc non præsuponitur constitisse: ergo ex hoc capite non possunt se fundare. ¶ Dum autem dominus aduocatus terræ Massæ se fundat quod iste contractus non fuit contractus concessionis in emphyteusim, sed contractus simplicis locationis, in hoc sto cū eo, sed bene dico quod fuit simplex locatio cum pacto de renouando, quod pactum sine dubio apponi potuit. est verum quod propter illud pactum faciūt dubium doctores, an talis locatio habeat vim alienationis, sicut habet locatio ad longū
b tēpus. super quo dubio anno pterito hic consului [b]: sed non attingo hic, qa nō expedit quò ad propositū nostrū. Et nō ob. dū dicitur ꝙ notarius dum apposuit pactum renouationis in instrumento, debuit adijcere clausulam. s. si partes voluerint, quod renouatio fiat, quasi talis clausula sit solita apponi in cō
10 tractibus simplicis locationis. † Et notarius intelligitur rogatus vt apponat clausulas vniformes, & consuetas. l. fi. C. de fideiuss. l. si prius. §. rectè placuit. ff. de aqua plu. arc. & nota. in l. ex ea parte, in prin. ff. de ver. obl. quia respondeo ꝙ de ista consuetudine nihil apparet. Nec verosimile est ita consuetudinē se habere: quia si ita esset, illud pactum de renouando, si partibus placuerit, nihil operaretur: quia sine tali pacto partes nolentes talem renouationem facere possent. & dato quod fortasse

fortasse reperiretur quod in aliquibus contractibus illa clausula esset apposita, & in aliquibus non, sequeretur quod propter variam consuetudinem deberet stari iuri communi, vt l. nemo. §. temporalis, cum glo. ff. de reg. iur. ita dicit Bar. in l. 2. in fi. prin. ff. sol. mat. Et constat ꝙ de iure communi illa clausula. s. si partes voluerint illam renouationem fieri, non inest tacitè nec apponenda est per regulam l. quicquid astringẽdæ. ff. de verb. obli. l. veteribus. ff. de pact.

ADDITIONES.

[1] Vbi dixit.] Istud dictum Spe. sequitur Alex. in alio proposito consil. 175. in fi. infra eo. lib. 5. Deci. consi. 297. col. 2. & ad l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iu. & consi. 486. col. fi. vbi not. vide vniuersitatem obligari ex contractu habente tractum successiuum, sicut in delictis. Natta.

[2] Facti in carcere.] Intellige quando aliquis fuit iustè carceratus, Barto. Bal. & Ang. ad d. l. qui carcerem. Pau. Ca. ad l. qui à latronibus. ff. de testam. Natta.

a ¶Natura. sup. eo. consi. 21. nu. 6. no. 6. lib. 2. consi. 129.

b ¶Consului. sup. lib. 2. consi. 165. sup. lib. 3. consi. 104.

CONSILIVM CXXVIII.

Lege suprà lib. 4. consi. 106. vbi plenius habetur.

EPITOME.

TENET quòd in his quę deferuntur non iure hęreditario, sed prouisione hominis, filius præfertur filio fratris præmortui, nec vocantur nepotes quandiu supersunt aliqui filij.

CONSILIVM. CXXIX.

Perspectis his quæ in themate suprascripto narratur, insistens duntaxat circa necessaria, puto de iure concludendum dictam Margaritam præferendam in dictis bonis emphyteuticis dictæ Lucretiæ, & marito dictæ Gentilis quò ad inuestituras & concessiones, in quibus comprehensæ reperiantur filiæ & neptes. Et ad hoc ostendendum præsuppono † quod quando pater recipit rem in emphyteusim ab ecclesia pro se filijs & nepotibus, talis res transit ad dictos descendentes, etiam si non sint hæredes [a] conducentis & recipientis: quia ea quæ transeunt de sui natura solum ad descendentes, vt est emphyteusis ecclesiastica secundum magis communes conclusiones, vt in §. emphyteusim, in auth. de non alie. & notatur in l. etiã. ff. sol. ma. & per doc. in c. in præsentia. de prob. & Spec. de loca. §. nunc aliqua. ver. 113. cum suis concor. Si recipiãtur pro se filijs & nepotibus, transeunt ad eos etiam si non sint hæredes recipientis. l. si operarum. & l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. libe. & ibi expresè cõcludit Bar. ꝙ in casu prædicto emphyteusis ecclesiastica transeat ad filios, etiam si non sint hęredes, vt etiam tenet Spe. in tit. de locato. §. nunc aliqua. vers. 78. & ver. 158. Et Iac. de Bel. in c. 1. in tit. an agnatus, vel filius. in vsib. feudorum. & Bar. in l. si tibi decẽ. §. si pactus. per ibi notata per gl. ff. de pac. & idem notat Bar. & alij post eum in l. quod dicitur. ff. de verbo. obli. & in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posth. & in l. si non sortem. §. libertus. ad fi. per ibi notata per gl. ff. de condi. indeb. & Bar. Bal. & Ang. in l. item videndum. §. nũc videamus. ff. de peti. hęre. vbi expresè, dicunt ꝙ talis emphyteusis in casu prædicto non dicitur quid hęreditarium: nisi pater recepisset pro se & descendentibus hæredibus. Ita etiam tenet Bal. in d. l. si tibi decem. §. si pactus. per notata per Dyn. in l. in conuentionibus. ff. de ver. sig. & in l. ex facto. §. fi. ff. ad Tre. & per notata per Cy. in l. liberti libertæq;. C. de oper. libe. Et latius hoc firmat Bal. in auth. si quas ruinas. C. de sac. san. eccle. per l. filiusfami. §. cum quis. ff. de leg. 1. & l. quodcunque. §. 1. ff. de ver. ob. & l. 2. ff. de interdi. & releg. & per alia plura adducta per eum, vbi arguit pro & contrà. & idem no. Bal. in d. l. liberti. & in l. 3. in fi. C. de fidei. vbi refert Oldr. idem tenuisse, ita etiam tenet Bal. in l. filio pater. ff. de lega. 1. per illum text. & ibi etiam no. Io. de Imo. & latius ponit Io. de Imo. in d. l. qđ dicitur. & sequitur etiam hoc Bal. & Sal. in auth. vnde si parẽs C. de inoff. testa. per illum tex. quædam ad hoc allegauit Spe. in d. ver. 158. aliàs est ver. 156. Et idem tenet And. de Iser. in c. j. an agnatus vel filius. & idem videtur ibi sequi Bal. hoc etiam sequitur Petr. de Anch. in cle. 2. de iu. pat. & Sal. in l. 2. in 18. q. C. de iure emph. & patet ex notatis per Bar. in l. si patro. in

2 prin. ff. ad Treb. ¶ † Secus autem in emphyteusi concessa à priuato alicui recipienti pro se filijs & nepotibus: quia cùm illa sit transitoria ad quoscunque hęredes, videtur in dubio pater recipere pro eis vt hr̃dibus, per notata. in d. §. si pactus. secundum communes conclusiones, quæ traduntur in locis suprà

3 allegatis. ¶ † Insuper præsuppono & secundò, ꝙ quando pater recipit rem in emphyteusim pro se & filijs & nepotibus, videtur recipere ordine successiuo, s. primò pro se donec vixerit, secundò pro filiis post mortem ipsius, tertiò pro nepotibus deficientibus filiis, & sic de singulis. & sic proximior in gradu & ordine videtur primò vocatus per ea quæ habentur in d. l. Gallus. §. quidam rectè. & ibi expresè notat Bart. & alii. & ita etiam notant in d. l. quod dicitur. ff. de ver. ob. & in d. §. si libertus. & Bal. in d. l. liberti. C. de ope. lib. post Cyn. & Bald. in l. si mulieri. ff. de vsufruc. accresc. & Sali. clarè in filijs & nepotibus ponit hoc in d. l. 2. in 17. q. de iu. emphy. per §. emphyteusim, coniuncto. §. alienationis. & quod ibi notatur in auth. de non alie. ita etiam tenet Pau. de Cast. in l. cum ita. §. in fideicom. ff. de lega. 2. & ita etiam ibi est de mente Ioan. de Imo. ¶ Istis sic præsuppositis videtur modò inferri ꝙ cùm ex ordine successiuo primò sit filius quàm nepos, debent primò videri vocari filij quàm nepotes, etiam dato quòd nepo-

b tes extarent ex filio præmortuo [b] hoc dicere videtur expresè Bal. in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. super glo. in verbo proximo. vbi vult ꝙ in terminis dicti. §. in fideicõmis-

4 so. † si testator legauit familiæ suæ centum, legatum debetur his qui in proximiori gradu sunt tempore mortis testatoris: vnde dicit Bal. ibi ꝙ tunc filius præfertur filio fratris sui præmortui. Et sic tunc non attenderetur ꝙ hic filius fratris præmortui repræsentaret personam fratris præmortui, sed ordo gradus debet attendi, quando tractatur de succedendo ex dispositione seu prouisione hominis, vt in dicto §. in fideicommisso. Secus si tractatur de succedendo ex dispositione legis: quia tunc concurrerent, vt in auth. cessante. C. de legi. hære.

5 † nam qñ tractatur de succedendo ex dispositione hominis consideratur affectio, quæ videtur esse maior ad proximiorẽ in gradu, vt probatur in d. §. in fideicommisso. non sic est in casu auth. cessante. præallegatæ secundum Bald. Et propter hoc reprehendit ipse gl. in d. §. in fideicommisso: in verbo, proximo, quæ tenebat contrariũ per d. auth. cessante, cui est rñsum. & cum opi. Bal. transit etiam Raph. Cu. in preall. §. in fideic. vbi pro hoc adducit in proposito nostro bonam rationem: nam secundum eum filius fratris non assumit locum patris, vt succedat cum patruis, nisi quando tractatur de successione in hæreditate ascendentis, sed vbi tractatur de alia successione non concernente causam hæreditariam, aut cohærentem causæ hæreditariæ non reperitur quod tunc succedat in locũ patris sui: per quę patet quod illa opi. Bal. est sustentabilior, licèt Io. de Imo. ibi sub dubio fortè transeat cum gl. tamẽ violat illum tex. in verbo proximo. iuncta. l. proxi. ff. de ver. sign. Et per prædicta patet non obstare id quod notat Ang. in d. §.

6 quidam rectè. † Vbi dixit, ꝙ si prouideo Titio & filiis fratris sui præmortui semper coniunctim vocatur simul, nisi expresse aliud de voluntate disponentis appareat. l. interdũ. in prin. ff. de hære. insti. & hoc dicit habere locum tam in vltima voluntate quàm etiam inter viuos, vnde infert quòd qui stipulatur emphyteusim ꝓ se filiis, & nepotibus: nepotes eiusdem filij vocabuntur ordine successiuo, sed non filij alterius filij ꝑdefuncti: quia dato ꝙ hæc ambigua verba Ange. interpretarentur importare quod nepotes ex filio viuente non veniant simul cum patre suo viuente, secus autem in filiis fratris sui prædefuncti; tamen adhuc non obstaret ista sua decisio: primò quia eam non probat aliqua lege. ¶ Non enim obstat. d. l. interdum. quia ibi loquitur quando eo tempore quo instituti fuerunt frater & filii alterius fratris, iam decesserat eorũ pater. Præterea ibi non loquitur in descendẽtibus institutis. &

7 † communiter tenetur quòd quando talis dispositio substitutionis fit inter personas inter quas caderet ordo affectionis & charitatis, abstractus tamen ab omni necessitate debiti naturalis. videantur simul inuitati, & non ordine successiuo, vt no. doctor. communiter in d. §. quidam rectè, excepto Bar.

& dicit

& dicit Ioan. de Imol. ibi quòd in hoc communis opinio est contra Bar. quam tenet Bal. Ang. Io. de Imo. & Raph. Cuma. & probant maximè per c. Raynut. de testa. inquantum ibi Alterota & eius filij fuerũt substituti, & vocatur Alterota simul cum filijs. & etiam probatur in c. Raynal. eod. titu. secundum eos. vbi si relinquitur patruo & filijs vocantur simul. & not. Bald. in l. si mulieri. in prin. ff. de vsufruct. accresc. & in l. fina. in fi. C. de impube. & aliis substitu. ¶Praetereà Ioann. de Imo. in d. §. quidam rectè. in fine. reprehendit illud dictum Ange. ibi: quia secundum eum non extat vrgens ratio diuersitatis inter nepotes vnius & alterius. Denique posito ꝙ Angel. voluisset quòd filij fratris defuncti concurrerent cum fratre viuente in dictis bonis emphyteuticis, non loquitur ipse in em

8 phyteusi ecclesiastica: † vnde in emphyteusi concessa à priuato posset procedere decisio sua: quia tunc pater videtur recipere pro filiis & nepotibus & haeredibus: vt dixi. quo casu cum tractatur de haereditate vel cohaerente haereditati, verum est quod repraesentant personam patris praemortui illi nepotes: vt in d. auth. cessant. & per Barto. in d. auth. post fratres. secus in emphyteusi ecclesiastica: vt in casu nostro. quo casu cum non sit recepta pro haeredibus non est quid hęreditarium. ideo tunc non repraesentat personam patris, vt not. Bar. in d. authen. post fratres. & ordine successiuo debent venire, vt est probatum, & ita loquitur Pau. de Cast. libro 2. consil. 146. incip. Viso puncto suprascrip. vbi in emphyteusi recepta pro se & filijs & nepotibus haeredibus nepotes ex filio praedefuncto concurrunt cum filio. per l. 3. C. de suis & legiti. nam illo casu illa emphyteusis est quid haereditarium, vt

9 dixi. ¶†Eodem modo potest etiam responderi ad c. primum, de gradi. succes. in feu. vbi in feudo paterno filij fratrum concurrunt cum patruis: quia feudum est cohaerens haereditati aliter quàm emphyteusis ecclesiastica. patet in cap. primo. an agna. vel fi. & not. Barto. in dicto §. si liberi. cum concordantiis. Et pro ista opinione bene facit decisio Spec. in d. §. nunc aliqua. versic. 155. Posset etiam dici quòd stante renunciatione facta per Brigidam neptis nõ potest venire ex persona matris: cum tutiora videantur fundamenta superiora stantibus verbis renunciationis: prout stant. De marito Gentilis non facit dubium: quia clarum est quòd non admittitur, quia non est de personis comprehensis in inuestitura. Alexand. Tartagn.

ADDITIONES.

a ¶Haeredes. Ita tenet Alex. vbique, vt sup. lib. 2. consi. 189. sup. eo. consi. 22. sed quia hodie emphyteusis ecclesiastica aeque trãsitoria est ad extraneos modo si solenniter concedatur, vt dixi super d. consi. 189. lib. 2. cessat ratio Alex. & etiam communis & vera opinio est in contrarium vt in emphyteusis etiam ecclesiastica recepta pro se filijs & nepotibus censeatur vt haeredibus: nisi aliud appareat, vt tenent Imo. in l. quod dicitur. de ver. obl. & in c. in praesentia. de prob. Cor. consi. 131. lib. 2. & dixi. sup. eo. consi. 22.

b ¶Pręmortuo. hęc opinio supposito quod appareat receptum pro filijs vt filijs magis verbis arridet, & sequtur Bal. l. si mulieri. ff. de vsufru. accre. Imo. l. ꝙ dicitur. de ver. obl. & in l. Gallus. §. quidam rectè. de lib. & posth. Deci. Ias. l. fi. C. de suc. edi. Dec. consi. 1. Ias. l. 1. in prin. ff. de iusti. & iu. Ant. Rub. repe. d. §. quidam rectè. col. 50. vers. sed hic cadit tertia dubitatio. And. Tiraq. in consu. Pict. tit. retra. §. 1. glo. 9. sed contraria opinio ęquior est & magis de verisimili mente, nec verba repugnant, quare magis placet. quam tenet Ang. in l. Gallus. §. quidã rectè. & ibi sequitur Alex. de lib. & posthu. & sup. lib. 3. consil. 26. nu. 9. & facit sup. eo. consi. 119. idem clare tenet Phi. Cor. consi. 24. consi. 131. lib. 2. consi. 232. lib. 4. Cur. iun. l. 2. C. de succ. edic. & in trac. feud. par. 3. q. 12.

CONSILIVM CXXX.

Lege. suprà lib. 3. consi. 45. vbi plenius habetur.

EPITOME.

SI in societate vnus ponit pecuniam tantum, alter operam tantùm, & casu fortuito sors pecuniae pereat: debet hoc damnum esse commune, ita quòd is qui ponebat operam debet tantam partem sortis alteri restituere, quantam lucri partem laturus erat.

CONSILIVM CXXXI.

Si quis veras decidendi rationes rectè consideret, articulus iste de quo quaeritur, decidi videt quẽadmodum per legistas deciditur quaestio notata per gl. & do-

1 cto. in l. 1. C. pro socio. vbi gl. † querit quid si duo sunt socij, quorum vnus in societate pecuniam posuit, alius verò operam: & contingat pecuniam ipsam casu perire: an damnum

* erit commune? & gl. concludit ꝙ non, * sed solùm cedet dãno illius qui capitale pecuniarum posuit, ille verò qui operã in societate ponebat, nil huius damni pecuniarij sentire debet, quamuis si haec societas lucrum produxisset, vnusquisq; eorum lucrum pro dimidia sentire debuisset si aliter de parte lucri aut damni conuentum non esset, iuxta. l. si non fuerit. ff. pro socio. E haec opinio glo. videtur esse multùm amica dicto Titio in casu proposito cui consonat distinctio Pe. in praeal. l. 1. dicentis ꝙ in quaestione ibi formata per glo. prout sup. retuli distinguendum est. aut in initio societatis statim deperdita est pecunia antequam praebuerit operam socius, qui operam praestare conuenerat, & tunc socius qui ad operę praestationem tenebatur, erit obligatus participare de damno capitalis pecuniarii alterius socii, quia cõtractus aliàs claudicaret, quod esse non debet. ff. de rescin. ven. l. si id quod. in fi. & l. 3. ff. man. & facit de arbi. l. licet. & l. seq. secundum eũ. ¶Aut capitale pecuniarum non est statim deperditum in initio societatis, sed est deperditum postea quam iam praestiterat operam ille socius, qui ad operam tenebatur, & tunc procedat opi. d. glo. Et dicit Cy. in d. l. 1. hanc sententiam Pet. esse satis aequam, quasi satis sit illum socium qui non posuit pecuniarium capitale deperdisse operas suas, Positas loco capitalis. insti. per socio. §. 1. & 2. & d. l. si non fuerit. §. 1. & l. cũ duo

2 bus. §. si incoeunda. eo. ti. ¶†Pro quo etiam facit, quia correlatiuorum eadem debet esse disciplina. l. fin. ff. de acceptila. l. fi. C. de indi. vidui. tol. l. cum emptor. ff. de rescin. vend. ergo sicut in quaestione praedicta nullam partem capitalis lucratur ille qui deponere debet operã, ita nec debet perdere aliquid si capitale deperdatur. facit quod habetur in l. secundũ naturã. cum vulgarib. ff. de reg. iu. & id qđ dicitur ꝙ priorum eędẽ debent esse regulae. l. fi. §. fi. de leg. 3. & l. & si contra. ff. de vul. & pup. Istam opi. etiam tenuit. gl. in l. si non fuerit. §. 1. suprà allegata in verbo solus, quę assignat rationẽ dicens, quod si socius qui debet pręstare operã decederet, & sic opera periret, certè damnum tale non posset esse cõe, ita & si perdatur capitale pecuniarium damnum debet esse illius qui capitale po-

3 suit. ¶†Sed his non obstantibus contrariam sententiam puto in proposito esse de iure veriorem, primò per ea quae decidit Iac. de Are. in pręall. l. 1. C. pro socio. volens quod in quęstione ibi formata per gl. s. quando vnus ex sociis posuit capitale pecuniarium, & non aliud, alius verò socius ponere debebat operam deperdito capitali pecuniario casu aliquo fortui

a to, periculum indistinctè debebat esse [a] commune, per l. cum duobus. §. quidam Sagariam. cum §. seq. & l. si id quod. §. idẽ Celsus. ff pro socio. & per l. id quod. ff. de peri. & commo. rei ven. vbi iura volunt ꝙ in sociis & aliis ad illum ad quẽ pertinere debet lucrum, pertinere debet etiã & damnum. facit l. si ex toto. in prin. ff. de leg. 1. & l. manifestissimi. §. sed cum in secunda. cum simi. C. de fur. Et istam partem tenet Ra. in d. l. 1. reprehendens Pet. per iura allegata per Iac. de Are. Salic. in d. l. 1. dicit ꝙ illi qui vellent tenere contra Iac. de Are. responderent quod iura allegata per Iac. de Are. loquuntur quando vterque in societate pecuniam ponit vel ponere debet. Tamẽ Sali. in d. l. 1. C. pro socio. in 3. q. concludit finaliter veram esse opi. Iac. de Are. per rationem positam. d. §. quidam Sagariã. & d. §. idem Celsus. vbi quia ex pecunia tradita ei qui operam pręstabat ipse recipiens sperabat lucra, debet etiam ad eũ spectare periculum pro rata lucri sperati. Ad idẽ allegat d. l. manifestissimi & l. secundum naturam. Nec ob. secundũ Sali. qđ cum de capitali nullã partem lucretur ille qui operã praestat. & firmat Iac. de Are. Cyn. Bart. & communiter alii in d. l. 1. & Bal. in d. l. cum duobus. §. si in coeunda. in lectu. antiqua per illum tex. ergo nec debet de ipso capitali deperdito damnum sentire, vt d. l. manifestissimi. & l. secundum naturam. ¶Quia respõdet, ꝙ sufficit ꝙ propter capitale & eo mediante potuit sperare lucrum, vt in d. §. quidam Sagariam. & similiter secũdum

dū cū post Bal.nō obst.si dicatur,qđ satis est, si socius q ponebat opas deperdit operas quasi intelligātur positæ loco capitalis, quasi valeant tm̄ quantū pecunia,quia rñdetur, ꝙ opera ponat̄ loco interusurii pecuniarii capitalis,& sic pretiū operę est loco cōmodi interusurii medii tpis ipsius pecuniæ, nō aūt loco sortis. vñ cū ille socius qui posuit capitale pecuniarium ꝑdat ex toto interusuriū medii tpis suę pecuniæ nō est iniquū nec absurdū,si dicimus ꝙ ille,q ponit opas ꝑdit ipsas ex toto, & ille ponantur loco dicti interusurii medii tpis ipsius capitalis,nō aūt loco capitalis,meritò ergo cū socius qui ponit operā,nihil ꝑdat de suo ꝙ sit positū loco capitalis,æquū est vt de capitali deperdito sentiat ēt partē suā dāni,vt dictat natura societatis.hanc opi.etiam tenuit Bal.in l.si patruus.C.cōi.vtru.

4 iud. † vbi quærit,qđ si duo erant fratres vnus diues,alter pauper,diues posuit in societate mille,paup posuit operā ꝑsonalē & cū diu durasset societas vno ex eis ponēte pecuniā, vno ponente operā,vt dictū est, cōtingit ꝙ casuali igne oīa fuerūt cōcremata.q̄ritur vtrum ille qui ponebat operā teneatur ad aliquid alteri fratri? Et decidit qđ tenetur ad medietatē capitalis,per l.cū duob.§.si in coeunda.ff.pro socio.& per nota.per Iac.de Are.in d.l.1.licèt ibi glo.aliter dicere videatur, scdm Bal.qui subdit ꝙ non hēt obstare si dicatur quod vr̄ iniquū,ꝙ iste perdat totam operā suā,& ēt partē pecuniæ, quia rñdet, quod illa opera in societate posita iā erat facta cōis, vnde nil perditur quod non sit cōe vni sicut alteri.Item quia talis opera est irrepetibilis l. si non sortē.§.libertus.ff.de cond.indebi. Et similiter non obstat secundū eum si dicatur,quod interitu speciei videatur debitor liberatus. l.si ex legati.ff.de ver.obl.

5 & l.in naue Saufeli.ff.locati. † quia respondet, ꝙ speciale est in ꝯctu societatis,in qua periculum casus fortuiti, debet esse cōe d.l.cū duob.§.damna fatalia.& §.fi.ff.pro socio. ¶Idem in effectu voluit Bal.C.de fruc.& lite expen.l.1. in versic. pone rusticus.&c.¶Pro ista opinione etiam vr̄ text. cū gl. in l.cum duob.§.damna fatalia.ff.pro socio.& illum tex. dicit ibi Rapha.Ful.probare dictā opi.Iac.de Are. & Richar. Malumb. in d.l.1.C.pro socio.¶Hoc cōprobo ex verbis, dicti capituli societatis.Nam ex forma dicti capituli, si contigisset ꝙ in primo semestri post ꝯctam societatem contigisset casu fortuito, deperdita esse illa centum de capitali,& deinde obuenisset lucrum ascendens ad centum, certè de istis cētum lucratis erit primò satisfaciendū illi dāno, quod casu fortuito obueuerat, tñ cōstat ꝙ de illo lucro ascendēte ad cētum,tres partes ex quinque partibus spectabunt ad Titiū,ergo apparet quod de damno Titius ex forma dicti capituli subiit tres partes ex quinq;, sicut de lucro.¶Fortificantur ꝑdicta, quia cōstat clarè actū esse inter partes ꝙ lucrū debeat diuidi in quinq; partes, quarū

6 tres habere debeat Titius & duas habere debeat Seius. † Sed ita est quod illud quòd conuentum est de lucro debet intelligi conuentum esse de damno in ꝯctu societatis, vt in §.illud. inst.pro socio.si ergo debet pariformiter intelligi conuentū, de dāno,sicut de lucro,& cui dubiū ꝙ si in d.ca. conuentum esset quod de dāno contingente Titius deberet hr̄e tres partes,& Seius duas,quod tūc Titius amisso capitali deberet sentire dānum pro trib. partib. ex quinq; ergo idē & in casu nostro, qui æquiparatur casui qñ hoc esset conuentū per d.§.illud.& istud prę cęteris me in hanc sn̄iam decurrere facit.Ad

7 idē quod no.glo.in d.l.1.C.pro socio.in prin.†dum expresse dicit, ꝙ quando vnus ponit pecunia, alius ponit operam, vnusquisque sociorum debet æqualiter sentire partem damni, & lucri. & illa gloss. in hoc communiter, à doctoribus ibi approbatur, & inter alios dicit ibi Salicet. in prima quęstione, quod si inter tales socios esset actum, solùm de lucro, scilicet æqualiter inter eos deberet lucrum diuidi ? intelligitur etiam esse actum, quod eodem modo, debeat inter eos diuidi damnum, per dicto illud. ¶ Et per prædicta satis apparet responsum, ad allegata in contrarium. Nam non obobstat quod no. glo.in d.l.1.C.pro socio. in ver. item quid si hæc sors sit amissa &c.& in d.l.si non fuerit.§.1.quia respondeo primò qđ glo. videtur sibi contrariari his quæ dixerat, in prin.eiusdem glo.dum dicit ꝙ partes debent esse æquales, in lucro,& in damno.¶Vel secundum Sal.potest responderi, ꝙ glo.ibi in d.ver.item quid si hęc sors &c. mota fuit ad ita decidendum propter vnam erroneam opinionem communiter à doctoribus ibi damnatam. in quantum eadem gl. in versi. quid si hoc non appareat &c.vbi glo. voluit, quòd si vnus sociorum posuit capitale pecuniarium, alius tantum ponebat opera. ꝙ capitale pecuniariū intelligebatur communicatum cum eo socio,qui debebat tantum ponere operam,adeò ꝙ in diuisione societatis debebat relaxari dimidia pars capitalis illi socio qui posuerat operam.ita tenebat ibi gl.Non mirum si retenta illa opinione glo.postea cōcludebat, quod si casu fortuito perdebatur capitale,socius qui ponebat operam, nihil debebat reficere,quia etiam ipse videbatur sensisse damnum, pro dimidia,si capitale prædictum intelligebatur secum communicatum.verum,quia illa opinio glo.tenentis quod capi-

* tale * censeatur communicatum ab omnibus damnatur ibi & retuli s̄.meritò fuit illa alia conclusio facta per glo. in d.vers. item quid si hæc sors &c.Et eodem modo patet, non obstare opinionem Pet. adhærentis illi glo.qñ præstita esset opera an

8 tequam deperderetur capitale. † & illa opinio est fundata in æquitate non scripta, quæ non debet attendi, vt legi.& nota. in l.1.C.de legi.& in l.placuit.C.de iud.& in c.fi.de transac. ¶Non obst.quod no.glo.in d.l.si non fuerit.§.1.dum dixit,ꝙ si ille,qui debet operam ponere decederet,damnum vitę, nō esset commune,quia respondeo, ꝙ vita non erat posita in societate sed opera.& si opera non poneretur,casu fortuito, dānum operæ non præstitæ esset commune,per d.§.quidam Sagariam.cum sequenti.item & per mortē esset extincta societas l.adeò.& l.actione.§.incertæ.ff.pro socio. vnde frustra q̄ritur ꝙ socius superstes reficiat damnum operarū, quæ in futurum post mortem præstari non potuerunt à socio occasione mortis superuenientis.Ad reliqua existit s̄. specialiter respōsum. ¶Aduerte,quia prædicta videntur procedere, quando vnus poneret operam tantum,vel operam & etiam capita

9 le pecuniarium,sed non tantum quantum socius,†nā si æqualia essent capitalia vniuscuiusq;, & vnus tantum ex eis poneret operam, & cōuentum esset ꝙ ipse deberet habere aliquid pluris lucri quam socius non ponens operam certè ꝗ si periret postea capitale non deberet socius ponens operā sentire, nisi dimidiā dāni pecuniarij, quia illud pluscul⁹ lucri qđ sibi dabatur cōcedebat̄ ei nō de capitali consocij,sed de opera seu rōne operæ suæ, cum socius ponens operam posuerit pro capitali socij tātundem capitalis,& vltra hoc operam: vnde illud plusculum lucri non potest attribui,nisi operæ, quæ non est posita loco æquandi capitale consocii, cum iam capitalia essent æqualia,vnde deperdito capitali, vterq; socius æqualiter sentit damnū in capitali.& tanto plus sentit damnum ille qui posuit ēt operam, quia perdit operam positam in exercitio,& patitur damnum operæ pro qua debuisset sentire lucrum, si lucrum perceptum fuisset.& sic par est rō lucri & damni. & ita colligitur ex rationibus doctorum, maximè Bal.& Sali. in d.l.1.C.pro socio.tamen dicunt ꝙ quando vnus ponit operā tātum,alius capitale,ꝙ damnum capitalis debet esse commune,quia opera ponitur loco vsus pecuniæ consocii.& sic vnus perdit operam: alius perdit vsum pecuniæ, qui erat loco operę,& dominus pecunię sentit aliud damnum.s.amissionis dominij pecuniæ.Et ideo hoc damnum debet esse commune,vt est de natura societatis,sed hæc ratio cessat quando capitalia sunt æqualia.& vltra hoc vnus ponit operā. Ale.Tar.

ADDITIONES.

ᵘ Quod non.] Ponit frater Angelus in summa,in verbo societas, §.10. vbi tenet cū gl.qñ capitale nullo lucro facto redit integrū ad dantē. Et qōnem tangit Cor. ad l.si pascenda.C.de pactis. & ibi vide Decium in 1.no.qui contra Alexandrum hic dicit glossæ opinionē cōiter approbari.Et opinionē Cyni tenet Ang.de Periglis in tract.Sociедarū qō.12.Et qōnem etiam latè discutit Socin.consil.265. 1.dubio. libr.2. Natta.

a ¶Cōe.idē Pau.d.li.C.ꝓ soc.Bal.cōs.261. li.1.Pe.de Per.tra.socie.Alec.sup.li.1.cōs.117.in fi.Cor.cōs.24.2.li.1.cōs.103.li.3.cōs.li.4.Ant.Rub. consil.103.bene licèt contrarium sentiat Alciat. in l. si pascenda. C. de pact.

ᵇ Quòd capitale.] Nota ꝙ capitale non intelligitur cōicatum,quod tenent Theologi,& vult Cor.ad l.si pascenda.q.4.& dicit Bal.cōs.260. Vnus videlicet.circa medium,li.1.ꝙ qui posuit capitale,illud primò retrahit,& lucra tñ sunt diuidēda,& hanc opinionē esse æquiorē, & communiorem.Idem Bald.tenet cons. 396. committere pecuniam. lib.5. Natta.

EPITOME.

SI is qui de pecunia alterius nomine communi negotiatus est, finita illa societate semper negotietur, nõ restituta pecunia veteri socio, censetur in dubio sibi, & nomine proprio negotiari, non autem nomine cõmuni, nec societatem cõtinuare nisi de hoc appareat nisi societas esset finita morte, & iste negotiator esset tutor pupillorum relictorum à socio. nu. 14.

CONSILIVM CXXXII.

Perlectis & ponderatis his, quæ in themate & scripturis causæ vertentis coram arbitris, & arbitratorib. inter Oddonem agentem, & Antonium se defendentem. Visisq; quæ copiosè & eleganter ante dictam litem, motam allegata fuerunt per celeberrimum iuris doctorem, & æquitem do. Bernardum Lippum Aretinum mihi maiorẽ, & honorandum fratrem, & per alios eximios doctores eius, consilio subscribentes, videretur fortasse prima consideratione inter dictos Oddonem & Antonium fuisse contractam societatem, & Antonium teneri ad reddendum Oddoni suum capitale cum dimidia lucri percepti, ex negotiationibus factis cum capitali vtriusque. Primò quia ab initio cępit Antonius negotiari cum ducatis octingentis de pecunijs dicti Oddonis, & cum totidem de suis ad commune lucrum, & damnum, & ita Antonius assignauit dimidiam lucri percepti, scilicet ducatos 250. pro dimidia dicti lucri. vnde cum demũ factus & descriptus esset dictus Oddo creditor in summa ducatorum mille quinquaginta tam ex ipso primo capitali, quã ex dictis lucris. & Antonius dictas pecunias retinuerit, & cũ
1 eis negotiatus fuerit, † præsumendum est dictam societatem
* prosecutam * fuisse per dictum Antonium iisdem modis & legibus quibus hactenus inter eos seruatum fuerat, accedente patientia & perseuerantia vtriusq; partis. arg. l. item quæritur §. qui impleto. ff. locati. & l. lege. C. eo. titu. & l. quæsitum. §. fin. ff. de præcario. Pro hoc bene facit id quod not. Bald. in l. mandatum. C. manda. in 3. oppositio. vbi notabiliter dicit, quod si morte patris finita erat societas cum alio socio cõtracta iuxta l. actione. §. morte. & l. adeò. in princip. ff. pro so-
2 cio. † Tamen si filius postea cum socio patris iisdem institorib. vtatur sicut prius intelligitur societas cum filio renouata quamuis etiam ipse filius fuisset pupillus tutorem habens, cuius patientia interuenisset, per id quod habetur in l. si quis mancipiis. §. si impubes. & l. in eum. §. si dominus. ff. de instito. & bonus tex. in l. quicunque. §. fi. eo. titu. ¶ Ad idem quod no. Bal. in l. si patruus. C. communi vtri. iu. vbi dicit ꝙ si duo fratres simul mercaturam exercebant, & vno eorum mortuo alter continuat superstitib. filiis fratris indiuisam substantiã possidentibus. videbitur frater eodem nomine continuare, sicuti faciebat fratre viuente arg. l. nam & Seruius. §. si viro. ff. de neg. gest. & quia à primordio tituli posteriori formatur, euentus. l. 1. C. de impo. lucra. descri. li. 10. & l. si filia. §. Neratius. ff. fam. ercisc. & d. l. actione. §. morte. ¶ † Pro hoc etiam be-
3 ne facit id quod not. Bal. in l. etiam. in fi. C. de iure do. vbi dixit quod si communitas conduxit doctorem ad legendum ad vnum annum cum salario centum florenorum, demum eligitur pro alio anno sine repetitione salarij, intelligitur pro eodem salario. arg. in l. pen. §. vxor. ff. solu. matrim. & d. l. etiam. ¶ Secundò principaliter probari videtur declarata societate, per duas scripturas traditas dicto Oddoni, quarum vna est manu dicti Antonij, alia est manu Francisci eius filii. in quibus continentur computa seu quoddam, vt mercatores aiũt, digrossum lucri facti ex certis negotiationibus, seu mercationibus ibi descriptis cum deductionibus certarum impensarũ & in vna earum scripturarum, quæ est de manu dicti Antonii sunt hæc verba inter cætera, videlicet: li tocca per la sua parte del quarto ducati 968. e per lo capitale ducati 1055. Et in alia quæ est scripta manu dicti Francisci filij Antonij prædicti, in effectu sunt hæc verba inter cætera, tocca a l'amico p ducati 1055. ducati 925. & per lo capitale ducati 1055. ꝓpter quas scripturas datur intelligi quod Antonius haberet societatem cum dicto Oddone, & quod eidem intendebat assignare quartam partem lucri deductis impensis, & aliis deducen-
4 dis. † nam per sequentia declaratur qualia fuerint præcedentia. & contra. l. vtrum. ff. de peti. hære. l. si ventri. §. fi. ff. de pri. cre. l. si seruus plus. §. fi. ff. de leg. 1. cum simili. Nihil. n. impedit quominus post actum celebratu m possit etiam ex interuallo intentio disponentis apertius declarari. l. hæredes. palã. §. sed si notã. ff. de test. l. ab executione, in prin. cum ibi no. ff. de app. igitur videtur quod non possit inficiari Antonius ꝙ Oddo fuerit eius socius etiam pro tempore secuto post dictã primam negotiationem oleariam, & per consequens debet posse compelli ad reddendum rationem administrationis dictæ societatis præfato Oddoni, prout quilibet socius administrans reddere teneretur per actionem pro socio, quæ est generalis actio, vt probatur in l. pro socio arbiter. ff. pro socio. iunctis notatis per glo. & doct. in l. 1. in prin. ff. de eden. & in l. edita. C. de eden. Bene faciunt notata per Bar. in l. Mutius. ff. ꝓ so-
5 cio. & in l. neminem. C. de suscepto. lib. 10. cum sim. ¶ † Plus videretur dici posse ꝙ dictus Oddo petere posset assignari sibi partem æqualem lucri cum dicto Antonio, quia de illa in dubio videtur esse actum inter socios l. si non fuerint. in princ. ff. pro socio. & inst. eo. tit. §. 1. Nisi per dictum Antonium ꝓbaretur aliud fuisse inter eos conuentum, & dictis scripturis traditis dicto Oddoni, & continentib. computum seu digrossum, cum sint scriptæ manu Antonij & eius filij, non esset stãdum in fauorem ipsius Antonij, sed cõtra eum sic. l. rationes. & l. instrumenta. C. de proba. iuncta. l. Publia. §. fi. ff. deposi. & l. gñaliter. C. de non nu. pec. l. cum de indebi. §. fi. ff. de ꝓbat. ¶ Tertiò principaliter probari videretur per scripturam primi compromissi factam inter dictas partes, in quo inter cætera dicitur, Conciosia cosa che intra Antonio de vna parte, & Oddo da l'altra glie sia stato per lo passato, & sia alcuna intelligentia de traffico de mercantie, è volendo le dette parte venire à vn fine è à vno saldo de detto traffico, & essẽdo tra le dette parti in lo remettere, & assettare detti conti tenuti per Antonio predetto alcune differentiæ, è volendo li detti è ciascuno di essi fare come fanno li amici è beniuoli, per tanto loro è ciascuno d'essi compromettono, &c. Et sic per dicta verba, videntur dictæ partes affirmare fuisse inter eos intelligentiã super traffico mercantiarum, vt l. optimam. C. de contrah. & com. stip. l. quidam. ff. de prob. Et in dubio præsumetur actũ, fuisse saltem tacitè qđ pars lucri & damni deberet inter eos æqualiter diuidi. per d. l. si non fuerit. ¶ Quartò accedit probatio facta à dicto Oddone, per testes, quorum inter cæteros, Ioannes de Suotiis est vnus, qui deponit pro suo videri, & secundnm suam conscientiam, attentis his quæ continentur in dictis computis, Antonius & Oddo fuerunt, & sunt socij, & quod Oddo debet esse particeps lucri, secundum pacta, inter eos conuenta, & quod casu, quo inter eos non fuisset pactum deberet Oddo participare de rata sui capitalis detracta debita prouisione dicti Antonij pro administratione facta per eum. Conatur etiam probare Petrus Ioannis de Pisauro, & ser Iacobus de Polidoris, quod dicti computi dati Oddoni non reputantur computi, sed sulummodò quoddam bilancium ad degrossandum introitum & exitum societatis. Et alius est etiam testis. s. Petrus Archãgeli, q inter cætera testificat ꝙ audiuit ab Anto. ꝙ cũ Antonius exegisset retractũ olei, de quo in prima negotiatione, & societate ipse Anton. interrogauerat dictum Oddonem, quid facere vellet de suis pecunijs, tam de capitali q̃ de lucro, & ꝙ Oddo rñderat sibi quod sequeretur in trafficãdo ipsas pecunias, prout incæperat. Et oĩa ista simul coniũgenda sunt, vt ẽt si singula p se nõ iuuarẽt simul iuncta ꝓdesse debent. c. cũ cãm. de proba. l. instrumenta. C. de proba. l. 4. §. eiusdem. ff. de testi. notatur in l. 2. in prin. ff. de exc. tu. Et licet in scripturis librarũ, in quib. Oddo pretendit se esse creditorem sui capitalis, non esset nomẽ eius specificè descriptum, sed describitur sub noĩe vno amico, tñ hoc sibi obesse nõ hẽt, quia præsupponitur pro constanti, ꝙ Oddo est ille amicus.
6 ¶ † Quintò, quia non est putandũ aut verosimile quod Oddo qui ẽt (vt fertur) solitus est mercari, & negotiari cũ pecuniis suis per se, vel alium, voluisset tanto tpe suas pecunias otiosas, apud Antonium relinquere: sed contrarium est præsumendum vt probari videtur in l. qui semisses. §. finali. ff. de vsur. & in l. at qui natura. §. non tantum. cum glo. ff. de nego. gest. l. vel vniuersorum. ff. de pignor. action. ¶ Tamen præmissis non ob contrariam sñiam videlicet ꝙ Oddo iniustè petat in casu proposito probabiliorẽ esse arbitror, quia sumus in re-

7 in regula,† quod actore non probante plenè & legitimè id qđ est fundamentum intẽtionis suæ, reus etiam si nihil ipse probastet, debet absolui.l.qui accusare. C. de eden.ca.fi.de iureiur. Sed dictus Oddo suam intentionem minimè probauit: imò ex pluribus infra dicẽdis apparet de non iure ipsius agẽtis, igitur non est Antonius ad petita cõdemnandus, sed absoluẽdus, secundum quod infra dicetur. ¶ Quinimò præsupponi potest fundatam esse intentionem dicti Antonij contra di
8 ctum Oddonem, maximè, quia † vbicũque quis potest facere actum legitimè nomine suo, & nomine communi, videtur
a facere & negotiari nomine suo tantum ᵃ & non communi, vt est bonus tex.in l.Titium & Mæuium.§.præfectus.& ibi no. Bar.ff.de admi.tu. etiam si gerẽs fuisset tutor pupilli. & cum pecunijs pupilli negotiatus esset: quia non videbitur gessisse nomine suo & pupilli, sed suo nomine tãtum, quod fortius est, vt probatur in d. §.præfectus.bene facit.l. & magis. ff. de sol.& l.si stipulatus. §. Chrysogonus.ff.de ver.obl. & ple no. per Bar.in l.Titiũ aut Mæuium.§.altero.& in d.l. si patruus.
9 ¶†Prçtereà hoc euidẽter cõstat in casu nostro quod Antonius gesserit proprio nomine, & non communi, ex titulo librorũ dictæ negotiationis: quia libri intitulati sunt sub nomine Antonij tantum, & post finitam illam negotiationem oleariam communi nomine factam, non est in alijs negotiationibus facta mentio de Oddone, igitur dictis libris ad declarandum qualis fuerit animus dicti Antonij standum est scilicet quod ex virtute tituli libri stãtibus prædictis declaretur eum gessisse nomine proprio tantum.l.Nesennius.ff. de neg. gest. no.Bar. Bald. & Sali. in d.l.si patruus.& fortificabitur ex infra dicendis: Quamuis (vt dixi) absque alia probatione Antonij debeat ipse absolui: quia actor non probauit intentionem suam. ¶ Quòd autem non sit probata intẽtio agẽtis, sed potius militãt argumenta & præsumptiones contra eum, ostẽditur, Nam primò non suffragatur agenti illud quod primo loco fuit adductum, videlicet quod à principio cæperit Antonius negotiari cum octingentis ducatis Oddonis,& totidẽ de suis ad commune lucrum & damnum, & quòd assignata Oddoni dimidia lucri per Antonium fuit Oddo descriptus, creditori in capitali & lucris prædictis, scilicet in summa ducatorum mille quinquaginta, cum quibus demum Antonius negotiatus est sciente & patiente Oddone,& cõsequenter prçsumi debeat tacitè prosecutam esse societatem ijsdem modis, & legibus, quibus hactenus inter eos seruatum fuerat. arg. d. §.qui impleto.cum alijs. suprà alleg. ¶Quia respondeo primò quod non constat Antonium fuisse negotiatum cum pecunijs dicti Oddonis, saltem tanquam cum pecuniis Oddonis,& nomine Oddonis, aut iure societatis vel animo prosequendi societatem, quemadmodum prius cæptum fuerit, sed potius de opposito liquere videtur: quia in libris Antonij productis, apparet quod dicta prima negotiatio olei fiebat nomine vtriusque scilicet Antonii & Oddonis, & quod ad quemlibet eorum dimidiam pertinebat. Et ideo tunc ita dimidiam damni si damnum contigisset, cogebatur Oddo subire sicut & Antonius, vt est natura societatis, etiam si aliter expressè actum non sit.§.1.& §.illud.insti.de socie. & in d.l. si nõ fuerint. ¶Post verò dictam primam negotiationem olei communi nomine expeditam non fuit continuatum & pro-
10 sequutum in libris modo prædicto, † sed describebatur simpliciter creditor pecuniarum Oddo, sub nomine cuiusdam amici, nõ autem describebatur ipse particeps seu socius alicuius negotiationis, per quæ non potest dici quod deprehendatur tacitus consensus amborum sociorum, qui erat necessarius ad inducendam prorogationem,& continuationem, dictæ societatis, vt probatur in d.§.qui impleto, cum ibi notatis per Bar. vbi inquit, ꝙ ratio quare in casu illius. §. conductor remanendo in fundo,& in conductione post annum cõductionis præsumitur consensus recõducendi pro alio anno est, quia colonus aliter laborando in fundo alieno delinqueret, quod nõ est præsumendum.l.meritò. ff.pro soc. Et similiter ex parte locatoris patientis conductorem vti frui re locata post finitum tempus cõductionis præsumitur cõsentire in prorogatione locationis: quia facit totum id ad quod tenebatur ex natura cõtractus locationis scilicet pati cõductorem frui re locata.l.ex cõducto.in prin.ff.locati. Sed in proposito nostro dictus Antonius finita prima negotiatione, quã gessit cõi nomine descripsit in creditorem dictũ amicũ seu Oddonẽ de summa, ad quam ascendebat dictum primum capitale, & lucrum, & quando dictus Oddo aliquid pro se vel fratribus, & dicto Antonio petebat, sibi dabatur, vnde retinendo etiam dictas pecunias nõ exercẽdo eas cõmuni nomine suo, & Oddonis, nõ diceretur Antonius delinquere, quia nõ est in culpa, vel mora, nisi quando esset interpellatus ab Oddone, vt sibi pecunias redderet, & ipse sine iusta causa reddere recusaret.l. mora, in prin.ff.de vsu.l.quod te.ff.si cer.pet.cum ibi no. sed Antonius nũquam reddere recusauit Oddoni id in quo erat descriptus creditor. ¶ Præterea post finitam negotiationem olei Antonius nõ se gessit quemadmodum durante prima negotiatione olei fecit, se gerendo communi nomine suo & Od
11 donis, vt prius fecerat, vt ex libris apparet. † Et sic difformitas circa modum gerendi & se exercendi inducit difformitatem consensus.l.Paulus respõdit nõ tãtum verbis.ff. rem rat. habe.l.aduersus.C.de vsu.l.de quibus.ff. de lega. & in dubio præsumitur Antonium suo proprio nomine gessisse, nõ autẽ
12 communi noĩe d.§.Chrysogonus. † Et tãtòmagis, quia liber seu libri in quibus descriptæ sunt huiusmodi negotiationes, & mercãtiæ (vt verbo fertur) intitulati sũt sub noĩe ꝓprio dicti Antonii, vnde eis stãdum est ad declarãdum quo noĩe, & quo animo gesta fuerint ea quæ ibi cõtinẽtur.d.l. Nesennius.
13 & dixi s. † Et etiam cum propria pecunia præsumitur quod Antonius fuerit negotiatus in dubio,& nõ cum aliena.l.si defunctus. C.arbi.tute.vt no. Bar.in l.si patruus. ¶Per quæ apparet rñsum ad notata per Bal.in d.l.mãdato. cum cõc. quia ibi loquitur qñ filius hæres patris post mortem patris vtebatur iisdem institoribus cum socio patris, sicut prius faciebat pater,& sic apparet quod illi exercebant se, vt institores filijs hæredis socii defuncti cum alio socio superstite. hic autẽ post finitam negotiationem oleariam nemo gessit actus aliquos sociales noĩe Oddonis. ¶Et similiter nõ obstat, id quod notat Bal.in d. l. si patruus, de duob. fratribus, simul mercantiam exercẽtibus, quorum vnus decessit, & alter cõtinuat superstitibus filiis fratris indiuisam substantiam possidentibus, quod videtur frater eodem noĩe continuare sicuti faciebat frater viuente. arg.d.l.nam & Seruius.§.si viuo. quia respondeo pri-
14 mo quod Bal.ibi loquitur † quãdo iste patruus superstes, qui negotiabatur erat tutor filiorum fratris, quo casu cum tutor teneatur perficere negotiationes cæptas per patrem pupillorum.d.§.si viuo.quem allegat Bal.ideo tũc videtur facere etiã nomine pupillorũ: quia aliàs delinqueret, quod nõ est dicendum d.l.merito. ¶Et quia vbi tutor tenetur aliquid facere ꝓ pupillo, tunc si istud faciat etiam si faceret sub nomine ꝓprio videtur facere pro pupillo, vt est text.notabilis.in l.Lucius.§. tutorem.ff.de admi.tu.& no.Bar.in d.§.altero. Nos autem loquimur in eo qui non erat tutor, nec illas negotiationes quas fecit de quibus quærimus, tenebatur facere nomine commu
15 ni. ¶†Item Bal.fatetur ꝙ illud quod ipse ibi dicit, nõ habere locum, si cępisset patruus facere negotiationem insolitam fieri communiter per ambos socios, per l.si negotia. ff. de neg. gest. sed in casu nostro negotiationes, quæ fuerant communi nomine gestæ fuerãt negotiationes oleariæ terrestres: negotiationes verò de quibus nũc quæritur, fuerũt aliæ diuersæ negotiationes maritimæ, in quibus maius periculum, versabatur, vt experiẽtia docet, quæ est efficax rerum magistra. capit. quam sit.de ele.in 6. Denique Bal.loquitur in casu in quo apparebat socium superstitem cõtinuare, & nõ apparebat ibi illa difformitas, & diuersitas ex scripturis librorum, quæ apparet in casu nostro in quo Antonius vbi prius in negotiatione olearia terrestri describebat illã vt pariter ad ambos socios ptinẽtẽ, postea verò cępit in aliis negotiationib. nulla facta mẽtione de Oddone ꝓsequi noĩe suo, vt oñdit libri titulus, ex qui-
16 bus datur intelligi ꝙ noĩe suo fecerat, vt dictũ est. ¶ †Pro hoc bene facit tex.in l.itaq;.ff.ꝓ soc. vbi qñ socii separatim agere cæperũt, inducit dissolutio societatis, & societas nõ intelligit ꝯcta vltra id ꝙ est cõicatũ, & participatũ.l.1.§. si quis hoc interdicto. ff.de iti.actuq; pri.& ibi Bar.& Ang.& plenè ꝑ Bar. in d.§.alieno.& in l.cũ duob.§.Papinia.ff.ꝓ socio. Et hoc clarè ꝓcedit in dictis sociis, inter quos nunq̃ fuit ꝯcta societas, oium bonorũ, sed sup merce olearia terrestri. & tanto magis, quia nõ apparet ꝙ Oddo post negotiationẽ olei pdictã aliqd gesserit cõi nomine, & sic non sumus in casu qui habetur in l.

actione.§.diximus.ff.pro socio.& per Cy.& Bal.in d.§. Papinianus.& Bar.in d.§.altero.in fi.& Bal.in l.si socius.ff. si cer. pe.& in l.1.C.si quis alte.vel sibi.& in l.fi.§.quatuor.ff.de lega.2.& in l.cum oportet,in prin.C.de bon.quæ li.s. quando vnus sociorum continuat in gerendo communiter, alius verò clam facit proprio nomine, ꝙ non nocet alijs. Accedit etiã quia dictus Oddo (vt verbo fertur) ad libitum videbat libros dicti Antonij in quibus descriptæ erant negotiationes prædictæ & creditum dicti Oddonis. Et per prędicta etiam apparet responsum ad id quod no.Bal.in d.l.etiam.C.de iure dot.qa illud posset procedere quando ad eandem negotiationem puta oleariam & terrestrem appareret Antonium sibi assumpsisse in socium dictum Oddonem. Sed ista hic non concurrunt & ex diuersis non recta fit illatio.l.inter stipulantem,§.sacrã, de ver.obl.vers.sed hæc dissimilia.& l.fi.ff.de cal. Et profectò si intentio partium fuisset quod in posterum prosequerentur per Anto.negotiationes & mercantiæ adeò ꝙ quilibet esset, particeps pro dimidia, præsumendum est quod Oddo voluisset quod hoc in libris describeretur vt prius fecerat. aut ꝙ inde fieret aliqua scriptura prout probant testes Antonij esse cõ

17 muniter consuetum fieri inter socios: † & illud argumentum à communiter accidentibus est de iure validum.l.fi. in fi. C. de fideiuss. l.accepto.C.loca.notat gl.in l.neque natales.C.de proba.cum simi. ¶ Non ob.id quod secundo loco principaliter dicebatur de dictis duabus scripturis traditis per dictum Ant.Oddoni, quia respondeo, quod posito quod constaret dictas scripturas factas & traditas fuisse dicto Oddoni ex commissione & voluntate dicti Antonij, tamen per illas non infertur ꝙ tempore quo Antonius post finitam primam negotiationem cœpit alias negotiationes & mercantias exercere, & seu quando eas exercebat, exercuerit tanquam socius dicti Oddonis, aut quod cum eo tunc contraxisset aliquam societatem, quia ista stant simul quod tempore quo Antonius negotiabatur, non contraxisset societatem cum Oddone in illis negotiationibus maritimis, & ꝙ tamen postea fecerit, aut tradiderit dictas scripturas dicto Oddoni, ea ratione, vt si commoditatem aliquam pecuniarum ipsius Oddonis perceperat remuneraret eum aliqua remuneratione.s. illius pecuniæ de-

18 scriptæ in dictis scripturis. † Ad hoc enim tenemur instinctu naturali, non ex iuris necessitate, vt bene facienti bene faciamus.l.si lege.§.consuluit.ff.de pet.hære.l.si verò non remunerandi.§.inde Papinianus.ff.man. prout in proposito decla

* rat notabiliter Bal. in l.1.C.pro soc. in 10.q.* & probatio debet de necessitate concludere, aliàs non releuat.l.neque natales.C.de proba.c.in præsentia, de probat. Et dictæ scripturæ non habent diem, adeò quòd ex inscriptione dici posset eas factas fuisse eo tempore quo Antonius cœpit per mare exercere negotiationes prædictas. imò ex inspectione dictarũ scripturarum euidenter colligitur quod scripturæ fuerunt factæ post expeditas dictas negotiationes maritimas, non ergo dici potest ꝙ ex illis scripturis concludenter inferatur ꝙ antea cõ traxerint societatem adinuicem in dictis mercantijs nauigandis. Et si diceretur, saltem videntur inferre dictæ scripturæ, ꝙ intentio dicti Antonij fuit velle in remunerationem, vel ob aliam causam assignare dicto Oddoni quartam partem, ergo quod semel placuit, amplius displicere nõ debet, vt in regula quod semel.li.6.& l.generaliter.§.si quidam.C. de reb. cre. & iureiu.& l.generaliter.C.de non nu.pecu.c. per tuas.

19 de proba. † Quia respondeo primò ꝙ Oddo non acquiescit dictis scripturis & contentis in eis, imo illas impugnauit, patet, quia semper petijt & petit dimidiam totius, vnde ex eis, se fundare non potest ad agendum.l.Papinianus.§. meminisse.ff.de inof.test.& in c.ex eo.de re.iu.in 6.& per no. per Bar. in l.non vtique.ff.de exce.& bene probatur in l.dispensatorẽ ff.de sol.& plenè declarat Bar.in l.post legatum, in prin.ff.de

20 his qui. vt indi. † Et vbi non reperitur simultaneus consensus vtriusque non potest dici ibi fuisse contractum societatis, aut alium contractum, vel quasi contractum, qui celebratur consensu, l.consensus, in princ.cum glo.ff.de act.& obl.l.nõ erit.§.fin.cum l.seq.ff.de iureiu.& declarat Bald.in l. si ego, ff.si cer.pet.& in l.3.C.de rep.hære.in versicu.quæro quid si scripturis &c. iunctis ibi dictis per eum in princip. super figuratione termini illius legis, & notatur per Io.de Imo.in l. si stipuler.§.finali, ff.de ver.obli. Ex cuius dictis clare apparet ꝙ cum dictus Oddo tunc non assenserit cõtentis in dictis scripturis non resultat quod cogatur vlterius Antonius acquiescere contentis in dictis scripturis. ¶ Præterea respõdeo secundò, ꝙ posito quod dictis scripturis standum esset, aut ꝑ illas probaretur contra Antonium illud quod in eis contine

21 tur, & quod intelligentur loqui de Antonio & Oddone: † ta-

b men non potest Oddo pro parte acceptare, [b] & pro parte impugnare dictam scripturam ea parte, dum in vna scriptura dicitur, Toccali per la sua parte del quarto ducati, 968. & in alia scriptura dũ in ea dicitur Tocca a l'amico ꝑ ducati 1055. ducati 925. Quia cum illud sit totum vnum capitulum, non potest pro parte acceptari, & pro parte non.& idem si essent plura capitula connexa, secundum quod habetur in l. cum quæritur.ff.de admi.tut.l.etiam §.1.ff.de mi.& no.Cyn. & Bald. in l. 2. C. de do. ante nupt. & in l.vnica.C.de confe. & nota. per Bartol. & alios in l. si quidem. C. de exceptio. & in l.Aurelius.§.item quæsijt.ff.de li.leg. & notabiliter traditur, per Bald. in l. 1. C. de edend. & notant doctor. in cap. bonæ. el 2. de postula.præla. cum suis multis concordantijs. & in l. Publia. §. fin. ff. depo. licet aliud esset quando capitula

c essent plura, & separata [c] quia tunc posset vnum acceptari & aliud non per dictam l.Publiam.§.fi.cum ibi notatis. ¶ Et iõ non potest Oddo acceptare quatenus ex dictis scripturis diceret probari quod ipse esset socius, sed ꝙ ipse non vult acceptare quatenus ex illis scripturis diceret probari quod debet habere quartum ibi descriptum & limitatum, & quod intendit habere plus, puta dimidiam, vt ipse petijt. ¶ Et patet per hoc non obstare dum dicebatur, ꝙ dictus Oddo peteret assignari, sibi dimidiam lucri dictarum negotiationum maritimarum, eo quia in dubio intelligitur actum quod inter socios partes, sint æquales.d.l.si non fuerint. quia cum Oddo non acquieuerit dictis scripturis seu digrossis, non potest dici, quod sit de societate probatum, vt est dictum, suprà. Item posito, quod dictas scripturas & contenta in eis non impugnasset, & & quod probarent contra dictum Antonium, tamen Oddo non potest petere nisi quartam partem. quia non potest pro parte approbare, & pro parte improbare, vt proximè dixi. Præterea quod non possit prætendere dictus Oddo, de dimidia lucri, constat alia ratione, quia Antonius fuit ille qui omnem posuit operam, & industriam personæ, & etiam posuit

22 capitale maius quàm posuerit Oddo, † & de iure est, quod dimidia totius lucri attribuitur industriæ, & alia dimidia attribuitur capitali, vt probatur in l. cum duobus. §. si in coeunda. ff. pro socio. & not. Bar. & alij. in l.1.post glo.ff.pro socio.& Bar. in l. illud. C.de col.& in l.si tibi decem. §. si pactus.ff.de pac.& in l.j.§.nec castrense.ff.de col.bono. & in l. cum oportet. in princip. C. de bono. quę lib. & in suo tractatu de duobus fratribus. & in suo consilio. c. 36. incipien. Cucciarellus. ergo de iure ante omnia deberet dari dimidia lucri Antonio, reliqua dimidia veniret diuidenda inter eos, pro rata capitalis. ¶ Non obstat etiam dum tertiò principaliter allegabatur contra Anto. dicta particula compromissi: quia respondeo quod dicta verba non concludunt, quod societas fuerit inter eos contracta, quia potuit vario modo, esse intelligentia, super traffico & mercantia, & per consequens verba illa, tanquam ambigua non releuant dicto cap. in præsentia, cum sim. potuit enim esse intelligentia, quod Oddo describeretur creditor pecuniarum exactarum, ex prima negotiatione oleatoria, & quòd casu, quo Oddo eas non repeteret, & Antonio essent necessariæ dictæ pecuniæ, pro suo traffico, quod tunc liceret sibi eas trafficare, & quod si quid Antonius ex eis lucraretur esset in potestate dicti Antonij dare Oddoni, pro aliquali remuneratione, quantum prefato Antonio libuisset tempore, quo sors ipsa restitueretur. iuxta notat. per Bald. in l. 1. C. pro soci. in 10. quæstione, & per Lauren. de Rodulphis, in commento, capitulo consuluit. de vsur. in vltima oppositio. & in sexta, nona, ac decima quæstione, secundæ partis, certum enim est, quod tunc non competeret actio Oddoni ad petendum, prout petit. & sic non infertur ex dictis verbis contractum fuisse societatem allegatam, per dictum Oddonem, quasi de natura societatis est quod participari debeat de lucro & damno. dicta l. si non fuerint. ¶ Potuisset etiam alijs varijs modis esse intelligentia super traffico & mercantia, absque eo quod

eo quod esset societas allegata per Oddonem, vt de se patet. ¶Item potuisset esse intelligentia quod posset Antonius, si vellet trafficare in mercantijs vsque ad certam partem puta minimam tantum quantitatis pecuniarum dicti Oddonis. ¶Prętereа fortius dico, quod etiam si in dicta scriptura primi cõpromissi expresse fuissent prolata verba enunciatiua, etiam expresse enunciantia societatem inter dictas partes, tamen si postea talis scriptura producatur coram arbitres, coram quibus principaliter agebatur de dicta societate.s.an fuerit inter dictas partes contracta, vel non, fidem non faciet dicta scriptura, vt probet dictam societatem: vt probat tex.no.in c. illud, de præsum.& ibi ponderat Ant. de But. in quarto nota.
23 & sequuntur alij. † vbi dicunt quod enunciatum [d] in instru
d mento quanquam circunferat ad validitatem eius, de quo agitur inter partes, & probet quò ad finẽ validitatis illius actus
* principalis, in quo dicta verba enunciatiua * proferuntur. l. optimam. C.de contrahen.& commit.stipu. tamen quando de illo enunciato contingeret in iudicio principaliter tractari, talia verba non sufficienter probarent veritatem eius, quod enunciatiuè fuerat prolatum, vt in d. c. illud. vbi enunciatio matrimonij super instrumento dotali confert ad validitatem contractus dotis, quæ sine matrimonio esse non potest.l. fin. C.de do.ante nup.l.3.ff.de iure do. Vnde si quæreretur incidenter de matrimonio ad validitatem contractus dotis, de qua principaliter ageretur, instrumentum probaret. Sed si de matrimonio principaliter in iudicio tractaretur, tunc illud instrumentum dotis in quo enunciatiuè facta esset mentio, de matrimonio, non probaret sufficienter matrimonium. & ita limitant. l.optimam.& idem no.Ant.de But.in ca. fin. in antep. col.de suc. ab intest.& Bal. in l.ad probationem.C.lo
24 ca.in versi.quæro, si instrumentum dicit &c. † vbi dixit quod si instrumentum dicat quod conduxi à te talem fundum tuũ, si postea contingat te agere contra me rei vendicatione ad illum fundum, non probabitur per illud instrumentum, qđ ille fundus sis tuus, quia illa verba narratiua non operantur, nisi quantum oportet ad validitatem contractus in quo proferuntur, per notata in d.l.optimam.& tantòmagis cum non fuerit, nec sit expressum in qua negotiatione & vsque ad quãtam quantitatem fuerit intelligentia, vel societas inter prædictos & sic negari non potest ꝙ dicta verba tanquam incerta, nihil releuent.& per quæ apparet etiam non obstare instrumentum secundi compromissi in quo potius minus continetur quàm plus eo, ꝙ continetur in prima scriptura compromissi, cum non quæratur nec disputetur de inualiditate cõpromissi, sed principaliter an fuerit contracta inter Anto. & Oddo. societas prout in petitione ipsius Oddonis continetur ¶Nec obst.id quod quartò principaliter adducebatur, scilicet de probatione testium dicti Oddo. quia dico ꝙ illud qđ deponit Ioannes de Suotijs non releuat, quia in eo singularis & vnicus est, ergo non releuat, l.iurisiuran.C.de test.c.in omni.& c. cum à nobis de testi. ¶Prætereà deficit dictum eius, in alio, quia dicit quòd videri suo, & secundum suam consciẽtiam attentis his quæ continentur in dictis computis Antonius & Oddo fuerunt, & sunt socij, & ꝙ Oddo debet esse particeps lucri secundum pacta inter eos conuenta, & sic dictus
25 testis est iudex non autem testis. † Nam testis iudicare non debet, sed deponere de eo quod percipitur aliquo, ex quinque sensibus corporis.l.qui testamento.§.fi.ff.de test. l.testiũ & ibi plenè no.C.de testi. & in §.si verò absunt.in authen.de hære.& fal. Sed in dictis computis non dicitur quod Anton. contraxerit dictam societatem cum Oddone, imò quod plus est in eis non est nominatus Oddo, & Antonius, igitur ex illis scripturis non põt dictũ testis suum fundare, quia solum potest fundare testis dictum suum ex eo quod legi potest euidẽter in scriptura, non autem in eo quod non legi, sed intelligi, potest ex scriptura, vt notabiliter traditur per Bart.in l.1. in prin.per illum text.ad hoc notabilem.ff. de his quæ in testa. delen. Quinimò scripturæ in quibus continentur, dictæ cõputationes alijs rationibus non releuant dictum Oddonem, vt puto respondisse circa responsiones ad secundum obiectũ principale. ¶Per hæc etiam patet non obstare illud quod deponit Petrus Ioannis de Pisauro, dum dicit ꝙ dicti computi dati dicto Oddoni per Antonium, non reputarentur compu ti, sed solummodo quoddam billancium ad digrossandum, introitum & exitum societatis, quia iste testis non deponit, ꝙ societas fuerit contracta inter Antonium, & Oddonem, nec mirum, quia scriptura dicti Asserti computi hoc non dicit, quia (vt dicit) non est ibi nominatus Antonius, & Oddo. Item iste testis etiam si dixisset, quod ex illa scriptura, comprehenditur quod erant socij, non probaret, quia non esset, tunc testis, sed iudex, vt proxime probaui. & quia dicti asserti, & computa alijs rationibus suprà dictis, non releuant dictum Oddonem. Et idem per omnia respondeo ad id quod deponit Pieriacobus de Polidor s, qui videtur dicere, idem quod Petrus Ioannis prædictus. Nam dicit quòd credit quod dicti computi sint potius billancium traffici siue societatis, quàm computa, & hoc scire, quia dicit vidisse, & legisse dictas scripturas. ¶Non obst. etiam id quod deponit Petrus Archangeli alius testis, quia dico, quod etiam iste testis. in hoc est singularis, & per consequens non probat, vt dixi. ¶Prætereа deponit de eo quod dicit audiuisse à dicto Anto-
26 nio, & non in præsentia Oddonis, † igitur talis confessio facta absente parte probata per vnum testem, nihil releuat adeo ꝙ nec etiam facit indicium, per id quod habetur in l. fina.ff. de inter. act.iunctis no.per glo.& Bartol.& Bald.in l. fin. in fin.C.fam.erc.& Ang.in l.si.in prin.ff.quod met.cau. & In-
27 no. in c.sicut el 1.de simo.cum simi. † Prætereà dictus testis est affinis dicto Oddoni, quia est socer filiæ dicti Oddonis, vt ipse attestatur, vnde est suspectus testis, vt no.Bart. in lege aut affinitate.ff.de procu. ¶Alii testes non deponunt aliqđ quod meo iudicio sit alicuius effectus ad fauorem dicti Oddonis. ¶Non obst.dum quintò principaliter dicebatur, non esse verosimile, quod dictus Oddo qui erat solitus mercari, & negotiari, voluisset tenere suas pecunias otiosas apud Anto.Arg.d.l. qui semisses.§.fi.cum simi.quia respondeo quod posito quòd probaretur de dicta consuetudine Oddonis, tamen ista non est sufficiens præsumptio vt debeat condemnari Antonius ad petita per Oddonem. Nam potuit confidere dictus Oddo ꝙ Antonius si contingeret per se trafficari pecunias Oddonis & lucrari remuneraret dictum Oddonem aliqua remuneratione sicut dicit Bald.in d.l.j. in 10.q.C.pro socio & prout faciunt plerunque alij mercatores, vt deponunt testes recepti pro parte dicti Antonij, maximè, quidam Petrus Simon de Polidoris super 13. cap.& Stephanus Dionysij, dictus Oddo cum haberet iamdiu notum Antonium vt virum benè in similibus prouidum, & istud non recusaret face
28 re Antonius. ¶† Prætereà debet Oddo sibiipsi hoc imputare, si suam intentionem non expressit. l.si repetendi. C.de cõdi. ob cau.l.cum in plures.§.locator horrei.ff.locati. dato quod mãdatarius vel gestor negotiorum alterius debeat existimare intẽtionem mãdantis, vel illius cuius negotia gessit, esse secũdum quod hactenus fuerat cõsuetus ipse mãdans, vel is cuius nomine alius negotia gerit d.l.vel vniuersorum, cum si. Sed in dctis pecunijs nõ erat datum mãdatum per Oddonem dicto Antonio vt deberet de illis negotiari, aut vnam rem mercatilem plusquam aliam facere. nec gerebat dictus Antonius nomine dicti Oddonis tãquam suus negotiorum gestor, sed solum tãquam debitor suus retinebat illas pecunias paratas,
29 ad requisitionem eius. ¶† Insuper respõdeo, quod vna præsumptio tollit aliam. l. cùm de indebito.in prin ff.de proba. l.diuus.ff.de in integr.resti. Sed quod nõ fuerit intẽtio dicti Oddonis cõtrahere societatem cum Antonio ad lucrum, & damnum, prout est natura licitæ societatis, vt d.l.si nõ fuerit & no.do.in l.j.C.ꝓ so.& in c.nauiganti, de vsu.& in c. per vestras, de do.inter vi.& vx.& Host.in sum.de vsur.§.an aliquo ver.hãc autem.cum seq.deprehẽditur, quia nullam fieri fecit scripturam societatis extra libros, aut in libris, prout magis communiter fieri cõsuetum est, vt dixi suprà dum allegaui, no.per glo. in d.l.neque natales.& prout fieri fecerat in prima negotiatione olearia. vnde videtur quod Oddo cogitauerit nolle deuenire ad aliquem actum societatis Ne si cõtingeret damnum sequi ex negotiatione, participaret de damno: sed si cõtingeret sequi lucrum, cõfisus est, quod Ant. erga eũ remuneratione vteretur, vt dixi. ¶Itẽ, quia nõ est verisimile, quod Ant voluisset tanq̃ socius sine vlla ꝓfectione scripturæ societatis aggredi negotiationes maritimas, in quib. prius nõ fuerat particeps dictus Oddo, eò quia si damnũ sequutũ fuisset, potuisset Oddo dicere debere imputari Antonio ꝙ cœpisset

set facere Antonius negotiationes maritimas & insolitas, seu diuersas ab his in quibus prius fuerãt participes. per l. si negotia. ff. de neg. gest. & non potuisset Antonius ostendere quod hoc fecisset tanquam socius ex voluntate Oddonis. arg. di. l. cum de indebito. Attento quod dictus Antonius est probus, & expertus mercator. ¶Ex quibus concludo dictam societatẽ de qua in petitione dicti Oddonis, non esse probatam, & consequenter partes dominorum arbitrorum esse in pronunciãdo pro dicto Antonio, saluo eo quod Antonius in remuneratione Oddoni dare voluerit. & posito quod ad aliquid dandum teneretur, nõ debeat cõdẽnari ad dandũ vltra quantitatẽ quæ in dictis scriptis bilancij, seu digrossi limitata est. Alex.

ADDITIONES.

* Societatem prosecutam.] Adnota societatem, finito tempore, intelligi renouatam, si socij prosequantur, sequitur Ias. consi. 33. versus, finem, libr. 3. Deci. consil. 584. colum. 1. idem etiam tenet consil. 3. col. 2. lib. 3. Soci. consi. 87. dub. 2. lib. 1. Natta.

a ¶Sua tantum. Deci. consi. 456. Corn. consil. 310. lib. 3. Soci. consil. 113. lib. 4. infra eod. consil. 134. in fin.

* In 10. quæstione.] Dicit eo in loco Bald. non esse vsuram, quando soluitur mercatori animo liberandi, vel causa remunerandi ex æquitate, dummodo à principio non subsit animus fœnerandi. Natta.

b ¶Accepit. Bal. consi. 96. li. 1. Iac. Rebuf. l. rura. C. de omni agro deser. lib. 10. Pet. de Ferr. in forma respons. rei conuen. versi. saluis. in forma pe. co. instr. Aret. §. item si quis postulante. insti. de actio. Gemin. Phi. Franc. c. 1. de confes. in 6. Ias. l. cum fundum. §. j. si cer. pet. le. l. admonendi. de iureiur. l. si decem. de ver. oblig. Bertr. consi. 35. consi. 58. li. 3. add. supra li. 1. consi. 87. limitat Bal. li. 2. C. de fideic. liber. Gemi. consil. 9. consil. 94. Gui. Pap. deci. Delph. 503. Ro. consil. 400. 36. Cur. in l. j. nu. 50. ff. si cer. pet. Dec. consi. 612. nu. 5.

c Separata. Panor. c. 2. ver. sed nunc vltra alios de fide instr. sed hæc limitatio licet communiter approbata non est generaliter vera, vt dixi in consu. Pa. §. 78. & tetigi in §. 5. nu. 19. Ias. repet. d. l. admonendi. Rap. Cum. consi. 136. Visis instrumentis.

d ¶Enunciatum. supra li. 1. consi. 26. supra li. 2. consi. 202. nu. 3.

* Verba enunciatiua.] Vide Dec. ad auth. si quis in aliquo col. antep. C. de edendo. Natta.

EPITOME.

SI socius in contractu societatis promiserit sortem cum certa parte lucri integra, sine aliqua exceptione restituere exclusus est à beneficio ne exigatur vltra, q̃ facere possit, tamen si maritus promisit integrè restituere dotem habebit hoc beneficium, quia nõ potest illi renunciare, sed censetur renunciasse lucro statuti. Pariter si testator iussit vel hæres promiserit integra legata soluere, cessat falcidia, & ꝙ iuramentum excludit à quacunque exceptione, & à beneficio. l. 2. C. de rescind. venditio. h. d.

CONSILIVM. CXXXIII.

Super quæsitis de quibus in themate, videtur mihi cõcludendum dictum reum & multominus fideiussores eius vti non posse exceptione & beneficio, quod tanquam conuentus occasione contractus societatis non teneatur, vltra quam ipse reus facere possit deducto ne egeat, iuxta. l. verum. in prin. cum ibi notatis ff. pro socio. & sunt qui. ff. de re iud. & inst. de act. ad fi. ver. item si socius. Nam prædicti ꝑmiserunt dictam quantitatem centum ducatorum auri restituere integrè in pecunia numerata, cum dimidia parte lucri, vel tantum minus quantum fuerit damnum ex negotiatione & mercatione secutum. & sunt etiam alia verba æquipolẽtia, per quę hoc etiam repetitum est in eodem instrumento. patet ibi dum dicitur, donec ipsam pecuniam, in totum restituerit, &c. quæ verba scilicet integrè † seu [a] in totum operantur,
1 a vt videatur renunciatum dictæ exceptioni & beneficio ne teneatur vltra quàm facere possit deducto ne egeat, quando ei renunciari potuit. hoc voluit Bal. in l. quo nomine. cum l. sequen. ff. de condi. inde. vbi quærit, quid si maritus nondum restituit dotem, tamen eam integraliter soluere promisit, an habebit beneficium ne teneatur nisi inquantum facere põt? & dicit ꝙ videtur ꝙ non: si per stipulationem integraliter soluere promisit. arg. l. si diuor. ff. de ver. obl. tñ dicit, ꝙ in marito forte dici potest non obstãte dicta promissione eum posse vti
2 beneficio, ne teneatur nisi inquantum facere potest, † quia nõ potest maritus tali beneficio renunciare per pactum, eò quia sibi competit ratione reuerentiæ, quæ marito debetur. l. alia. §. eleganter. ff. sol. ma. vnde ex mẽte Bal. ibi videtur esse secus in beneficio prædicto competente socio ratione contractus, societatis: quia tali beneficio renuntiari potest. l. si conuenerit. & ibi no. ff. de re iud. & notatur in d. §. eleganter. & in l. si quis crediderit. ff. de pact. Pro hoc etiam bene facit tex. notabilis in. l. Mæuio. §. à me. coniuncta glo. communiter appro-
3 bata. ff. de leg. 2. † vbi quando qxis legat vxori per hæc verba, quicquid ad eum nomine dotis vxoris peruenit, videtur remisisse vxori deductionem expensarum in rebus dotalibus factam quam deductionem alias facere potuisset. Secus si non dixit in testamento, quicquid nomine dotis peruenit, sed dixit, lego vxori dotem: quia non videtur remisisse deductionẽ impensarum, & idem probatur in l. 2. in prin. cum glo. in verbo, prælegata, & ibi notat Bar. ff. de dote prælegata. & ex notatis per glo. & doct. in l. si prior. ff. sol. mat. & in l. Nesennius. in prin. ff. de re iud. & per id quod in simili no. Bar. in l. Sti-
4 chum. §. legata. & in l. doli. in prin. ff. de noua. † Pro hoc etiã bene facit. l. fi. C. ad l. fal. & quod ibi no. Cyn. vbi per illam. l. concludit, quod aut hæres simpliciter promittit soluere legata, & non videtur renunciare detractioni Falcidiæ: aut ꝓmittit soluere integra legata, & videtur renunciare beneficio detractionis Falcidiæ, & idem voluit ibi Bald. Ang. & Sali. & sequitur hoc etiam quantum ad propositum nostrum Ioan. de Imo. in l. si patronus. ff. de dona. & similiter in proposito dicit Lud. Ro. in l. fructus. ff. sol. ma. quod si in dispositione hominis fit mentio de fructibus integris, intelligitur absque deductione impensarum per d. l. fi. aliàs quando simpliciter fit mentio de fructibus, intelligitur deductis expensis, d. l. fructus. & l. fundus. qui. ff. fa. erc. ¶Pro hoc etiam bene facit, id quod no. Ange. in l. damni. in §. cum parietem. ff. de dam. in-
5 fe. † vbi dixit quod si maritus, qui ex forma statuti, debet lucrari partem dotis vxore prædecedente promiserit totam do-
* tem restituere videtur renunciasse * beneficio dicti statuti, &
* hoc vbi non per errorem, * sed ex certa scientia fecerit. & ita etiam dixit Bald. in d. l. quod nomine, & in d. l. fin. C. ad l. fal. & ante eos voluit idem Ray. in l. post dotem. ff. sol. ma. vbi dicit ꝙ stante dicto statuto, si pater simpliciter stipulatus est dotem, reddi sibi soluto matrimonio, intelligetur, salua tñ parte quam lucrari debet maritus: quia verba contrahentium recipiunt limitationem à dispositione legis. l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati. & l. quidam cum filium. ff. de verb. obl. secus si pater fuisset stipulatus integram dotem sibi restitui, per d. l. fi. cum ibi no. per Cyn. C. ad l. fal. Ad idem. l. nomen. §. fi. in verbo integrum. ff. de leg. 3. & l. decem. & quod ibi glo. in
6 ver. tota decerni. ff. de fidei. lib. † vbi habetur ꝙ quando testa-
b tor disponit quod intentum [b] legatum præstetur, intelligitur sine detractione falcidiæ, vt etiam est de mente Bart. in l. Centurio. ff. de vulg. & pupil. in versicu. tertiò principaliter, quæro, quando substitutio compendiosa est facta per verbũ, commune &c. & expressius no. ibi Ang. & Bald. in authẽ. sed cum testator. C. ad l. fal. & in l. præcibus, in versi. procedo, vlterius &c. C. de impu. & ali. sub. Et Ang. & Bene. de Plumbino. & in d. l. decem, & in suo consi. 122. inci. Hoc est testamentum Petri, & est de mente Bar. in consi. suo inci. B. fecit testamentum, & instituit. & in consi. incip. In quæstione proposita viso puncto ipsius quæstionis, & diligenter inspecto &c. & Pau. de Cast. in d. authen. sed cum testator. bene facit tex. in l. lex Falcidia, in ver. integre. ff. ad l. Fal. & l. 1. §. cum dicitur. ff. si cui plusq̃ p l. fal. & licet in hoc vltimo nõnulli ꝯdicere cõetur ex eo, qa tex. in §. sin verò expressim. in aut. de hr̃dib. & falcorrigendo ius cõe prouidet ꝙ testõr debeat expresè prohibere detractionẽ falcidiæ, quo casu scdm aliquos requiritur, ꝙ hoc fiat per verba expresè hoc importantia, vt per Ang. in d. §. si verò expressim. per illũ tex. & p Modernos, in aut. similiter ad fi. C. ad l. Fal. tñ illę rõnes non faciunt ad casum nostrũ, in quo nõ est introductum per aliquam legem correctoriam iuris cõis ꝙ talis renunciato huius bñficij debeat expresse fieri. & q̃uis et ꝓdictis aliqualiter refragari videat id ꝙ no. gl. in l. Neratius. in ver. cõferre eũ iũcto tex. ff. de reli. & sum.
7 fu. † vbi si quis dotẽ dedit ꝓ muliere, & stipulatus est eã totã sibi

sibi reddi soluto matrimonio, & contingat q mortua muliere in funere eius facta est expensa, tenebitur stipulator dotis, conferre ad illam impensam. sed respódeo quod illud nó obstat: quia impensa funeris mulieris est æs alienum dotis. l. impensa. eo. titu. & ideo quicunque fecerit illam impensam animo repetendi, potest eam consequi aduersus illum, ad quem dos peruenit. l. in eum. ff. de reli. & non spectat talis impensa ad onus mariti, quatenus dos non est remansura apud eum, l. si pro rata. & l. seq. eo. tit. Et ideo quando maritus promisit totam dotem restituere sol. ma. ei qui eam pro muliere dedit non potest dici quod videatur cogitasse de impensa funeris, & voluisse obligari ad non deducendum impensam funeris: quia non spectabat onus & impensa funeris ad ipsum maritú apud quem non erat remansura dos mortua muliere. Et ió si contingebat eum facere impensam funeris, hoc faciebat tanq quilibet alius qui talem impensam sponte facere potuisset. Et ideo non mirum si eam deducit, vel repetit táquam quilibet alius, iuxta. d. l. in eum. & l. at si quis. §. sed interdum. eo. ti. & d. l. Neratius. & erat in potestate mariti non facere dictam impensam funeris, & sic prouidere q promissio totius dotis restituendæ nihil operaretur, quò ad releuandum stipulatoré,
8 ab impensa funeris. † Sed quando maritus est ille qui est lucratus partem dotis, vxore prædecedente, non mirum si videtur remisisse illam partem, quando tanquam maritus promittit restituere integram dotem in omnem casum dotis restituendæ: quia certum erat vxore prædecedente q ipse tanquam maritus erat lucraturus partem dotis ex forma statuti, & non erat in potestate sua prouidere q promissio totius dotis restituendæ nihil operaretur quò ad eum, nisi careat dicto lucro partis dotis cócessæ à statuto, & ideo in casu illo verior videtur opinio quod priuetur lucro partis dotis, & sic videatur renunciasse beneficio statuti, vt tenent communiter doc. in locis suprà allegatis. licet ipsemet Bald. in d. l. Neratius, aliter dixerit per illam glo. quæ non bene probat, vt dixi. Et ió ipsemet Bald. in alijs locis, suprà allegatis. videtur melius locutus. & hoc quò ad casum nostrum tantò magis procedere videtur, quia dictus debitor non solum promisit integrè dictam quantitatem restituere, sed etiam adiecit in promissione alia verba adhuc pinguia, dum dixit, q promittebat resti-
9 tuere integrè sine aliqua † exceptione iuris, * vel facti, q verba
* omnem exceptionem excludere videntur. vt dicit Bald. in addi. Spec. in tit. de emp. & vendi. in prin. in ver. verba sine aliqua exceptione &c. & saltem quò ad exceptiones præsentes, & quæ competere poterant tempore contractus valet dicta conuentio, licèt de futuris exceptionibus sit maius dubiú, an generalis conuentio sufficiat. & ita notant doct. in l. 4. §. quæsitum. ff. si quis cau. & Spec. post Vber. de Bobio. in tit. de renun. & conclu. §. 1. ver. pone ergo & in ver. quid si quis renúntiauit. Sed præsupponitur mihi quod tempore contractus, iste debitor erat in ea paupertate, in qua nunc est, & sic etiam eo tempore competebat huiusmodi beneficium & exceptio. Nam quamuis illud debitum haberet dilationem, vnius an-
10 ni, † attamen etiam ante diem dicitur ex tempore cótractus, nasci obligatio, & actio secundum magis communem opinionem, quamuis obstet exceptio si ante diem agatur. l. cedere, diem. ff. de verb. signi. l. 1. in fi. ff. quando di. vsufr. leg. cedat. & notat glo. & doct. in l. certi condictio. in princip. ff. si cert. peta. & in l. item quia. ff. de pac. & plene per Bartol. in l. ita stipulatus. in 2. q. prin. ff. de ver. obli. meritò potuit dicta conuétio trahi ad dictam exceptionem, quod non conueniretur vl
11 tra quam facere posset, & † eo fortius: quia interuenit iuramentum quod habet vim specialis consensus. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. secundum Bald. & Sali. notabiliter, in l. 1. C. commo. & colligitur ex notatis per gl. & Bar. in l. 2. C. de rescin. vendi. & per glo. & doct. in c. pen. de emp. & vendi. Dum volunt q ille qui promisit in genere cum iuramento
c non venire contra contractum, videatur renunciare [c] beneficio. l. 2. C. de rescin. ven. quod beneficium datur ei tantum, qui ignorauit se læsum in pretio, vt ibi plenè notatur, quia iurando non venire contra videtur saltem in genere cogitasse,
d de omni [d] remedio & beneficio per quod posset rescindi cótractus. l. sub prætextu. la 2. & quod ibi nota doctor. C. de transactio. & l. qui iure militari. ff. de testamen. milita. bene facit text. in cap. ex rescripto. & quod ibi not. docto. maximè Bald. extra de iureiur. & id quod habetur in auth. sacramenta puberum. cum ibi no. per Bar. C. de rescin. ven. & notat ét Anto. de But. in c. si diligenti. de fo. compe. post medium, dú
12 vult quod † iuramentum appositum super renunciatione, habet excludere iurantemà quacunque exceptione, tanquam in genere cogitata. arg. d. §. si filius matrem, & per d. c. ex rescripto. imò etiam quod fuisset conuentio generalis de non opponendo exceptiones futuras voluerunt nonnulli, quod firmaretur iuramento, vt tenuit Io. de Imo. in c. 1. de commo. & in c. cum contingat. de iureiur. in tertio membro, versus fin. in versi. & adde prædictis, q licet renunciatio generalis, non valeat. &c. cum possit tale iuramentum seruari, sine interitu salutis æternæ. per id quod habetur in c. quamuis, de pac. in 6. & in d. c. cum contingat. cum satis appareat de consensu in genere præstito. propter hoc reprehendit ipse opin. Bar. in d. §. quæsitum. in fin. tamen istud quando essemus in renunciatione generali facta exceptionibus competituris, esset maius dubium, sed non est propriè casus noster, vt prædixi. ¶ Non ob. etiam prædictis not. per doct. in auth. mat. & auiæ. C. qñ
* mu. tu. of. fun. potest. * quia loquuntur in renunciatione quę intelligebatur solum facta de beneficijs competétibus alicui tanquam mulieri, non autem generaliter de omnibus, vt ibi per eos. ¶ Non ob. etiam si diceretur, q dicta verba omnia, de quibus in instrumento, non possunt operari renunciationem beneficij prædicti, quia non apparet q fuerit facta promissio ex certa scientia, quia respondeo, quod imo præsumitur, ex
13 certa scientia, † quia scire quod socius gaudeat beneficio, ne teneatur nisi inquantum facere potest, pendet à scientia iuris, & quis regulariter præsumitur scire iura. l. leges sacratissimæ. C. de leg. l. si hæres ab eo. in fi. ff. ad Tre. no. glo. in auth. de incest. nup. in prin. in verbo, sciens. & Bar. in l. sed si lege. §. scire. ff. de peti. hære. & in l. non fatetur. ad fi. ff. de confess.
14 cum si. † Ad hoc etiam accedit virtus iuramenti, quod operatur, vt ibi, alias requireretur certioratio beneficij, non sit certioratio necessaria propter iuramentum, quia ad iuramétum videtur quis deliberatè accedere, vt probatur in d. c. ex rescripto, & ibi not. Bal. in d. authen. sacramenta puberum. cum ibi no. per Bar. & no. Archi. in c. quamuis. de pac. in sexto. & expressè Anto. de Butr. in d. c. si diligenti, post medium. & not. Bar. in l. sciédum, & ibi etiam Ang. ff. de ver. obl. & in l. si duo patsoni. §. idem Iulia. & sequenti & ibi Moderni. ff. iureiur. & Bar. & Ange. in d. l. 2. C. de rescin. vend. & Bal. in l. 1. de re. cre. & do. Abb. in c. pe. de emp. & vend. Et licet nonnulli, in minore, & muliere, quę sunt personæ q præsumuntur ignorare iura, aliter teneant, tamen in alijs personis fatentur, quod satis est iuratum esse super facto absque eo quod appareat de alia certioratione beneficij, per id quod habetur in d. §. idem Iulianus, & per notata per glo. in d. l. 2. C. de rescin. ven. vt declarat Io. de Imo. in d. l. sciendum. plus dixit Io. de Imo. in ca. cum contingat, in 3. membro, versus fi. q etiam si iuramentú præsumeretur ex errore præstitum, tamen obligat iurantem ad obseruantiam iuramenti, quia alias esset periurus veniendo contra iuramentum, sicut de mero rigore obligat iuramétum, per dolum extortum, per ea quæ habentur in capitulo, si verò, de iureiur. & hoc probat per notata per glo. & docto.
15 in d. l. 2. C. de rescin. ven. & in c. pe. de emp. & ven. ¶ † Dum ibi concludit quod si quis ignoranter vendit minus dimidia iusti pretij, & promisit non venire contra & iurauit, non poterit intentare beneficium. d. l. 2. Et licet promittendo nó venire contra contractum, videatur illa promissio continere, eundem errorem, quem continebat ipsa venditio l. fi. §. idem quæsiit. ff. de condi. inde. tamen propter iuramentum, dictæ promissioni iuratæ standum est, secundum omnes, in d. l. 2. & in d. c. 2. & in d. c. pe. saltem non obtenta remissione, seu absolutione à iuramento. ¶ Quod autem dicta decisio glo. & & doctor. in dicta l. 2. intelligatur in eo qui ignoranter vendidit minus dimidia iusti pretij, patet, quia si scienter vendidisset, non haberet locum remedium illius l. secundum omnes. in dicta l. 2. & vbique, quia scienti & volenti dolus non infertur. l. cum donationis. C. de transactio. l. 1. in fine. ff. de actione emptione, cum igitur prædicti iurauerint, super facto, scilicet dictam integram restitutionem pecuniæ facere, & sine aliqua exceptione, & non contrauenire, & nullam contrariam exceptionem opponere non po-

test negari quod dictum beneficium non se compatitur cum integra restitutione, & sic diceretur venire contra proprium iuramentum. Et saltem cum non possit dicere dictus Oppizo ꝙ dicta promissio sua iurata debeat intelligi rebus sic stantibus, prout stabant tempore contractus, sicut si tunc fuisset diues, & postea sit effectus pauper. l. quod Seruius. ff. de condi. ob cau. cum ibi notatis. & no. glo. in c. quemadmodum in 5. conditio. de iureiu. Nam termini non sunt mutati: quia ēt tunc erat in ea paupertate, in qua nunc est. ¶ Vltimò videtur mihi rem esse satis in tuto, maximè dirigendo iudicium contra fideiussores, per illa verba posita in instrumento dum dicitur ꝙ dicti Oppizo debior principalis, & Hector, Baltasar, & Bartholomæus fideiussores, & quilibet eorum renuntiarũt exceptioni doli mali, actioni in factum conditioni, sine causa nouarum cõstitutionum, & epistolæ diui Adriani & beneficio, & quod non tenentur ipsi fideiussores vltra quam possit principalis. Nam per hæc vltima verba renunciationis. s. ꝙ non teneantur fideiussores vltra quàm possit principalis apparet quod dictus Oppizo, & cæteri cogitauerunt de ista exceptione, & voluerunt ɔ̄hentes ꝙ dictus Oppizo aut fideiussores non possint allegare ꝙ ipsi fideiussores non tenentur vltra quàm possit facere principalis. Et ad omnes refertur ac referri potest dicta renunciatio quò ad istud caput, vt verba ostendunt, & operatur dicta renunciatio quò ad principalem, ꝙ
16 † quamuis de iure beneficium quod reus non tenetur, nisi quatenus facere potest, non transeat ad fideiussorem. l. & si fideiussor. ff. de re iud. Sed conuento fideiussore bene pōt reus principalis ad suam propriam vtilitatem ex sua persona comparere, & dictum beneficium allegare, alias exacto fideiussore insolidum exigatur etiam reus per fideiussorem insolidum. l. idemque. §. & generaliter. ff. man. & no. Bar. & alij in d. l. verum. ff. pro soc. & in d. l. & si fideiussor. cum suis conc. tamē in casu isto virtute dictæ renunciationis & conuentionis iuratæ nō poterit debitor principalis hoc allegare, & aliàs nihil operaretur dicta clausula, quia etiam sine dicta clausula fideiusso
17 res hoc de iure allegare non poterant. d. l. & si fideiussor. † & verba contractuum debent interpretari, vt non solũ illa clausula, sed quod vnumquodque verbum sit cum virtute operandi. l. hanc legem. ff. de contrahen. empt. l. si stipulatus. in princip. ff. de vsur. & not. Bald. in rub. C. de contrah. emp. in 9. q. Et ita concludo pro dicto creditore contra principalem debitorem, & fideiussores. Alexan. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Integrè, quicquid dicat non puto per hæc verba generalia cogitatum nec renunciatum inopinato casui si contingat ꝙ promittens facere non possit, sed quod hæc clausula intelligatur rebus sic stantibus. si ergo tunc facere non poterat & decipit contrahentem secum alia ratione cessat hæc exceptio. l. pe. ff. de iure do. cæterum si casu postea fiat minus soluendo, puto Alex. male consuluisse.

* Videtur renunciasse.] Hoc ipsum in eisdem terminis consultus respondit Ias. consi. 90. lib. 3. & Dec. consi. 195. ponit Alex. ad l. post dotem. in fi. Adde Dec. consi. 403. in 2. & 2. dubio. & vide Alex. consil. 201. col. 3. lib. 6. vbi declarat quomodo hoc procedat. & contrarium censuit Bal. verum esse ad l. Neratius. ff. de relig. cui adstipulàtur Afflict. deci. 499. in fi. Vide Cor. cons. 270. Placet mihi. li. 3. Nat.

* Non per errorem.] Vide in simili decisionem Bal. ad l. exigere. ỷvers. sed qu. tunc. C. de iudic. & eundem Bal. & Pau. Cast. ad l. 2. C. de bon. quæ lib. Et dum dicitur, requiri certam scientiam, in dubio hanc nō præsumi certi iuris est. glo. ad c. 1. §. præterea. Quib. mo. feu. ami. quã Alex. merito sequitur consi. 87. col. 2. lib. 6. qua de re vide infra hoc eod. consil. Alexandrum col. fi. & Alex. hic sequitur Dec. ad c. sua nobis. de confirma. vti. vel inut. Natta.

b ¶ Integrum. idem si per alia verba æquipollentia vt clarè appareat, de mente. secus de verbo tantum, vt dixi. supra li. 3. consi. 5. num. 14. Pau. Cor. auth. sed cũ testator. C. ad l. fal. adde Pau. consi. 28. cons. 77. li. 2. Cor. cons. 279. li. 2. Bal. consi. 422. li. 2. Dec. cons. 495. nu. 23. quicquid velit Gui. Papa. deci. Delp. 837.

* Exceptione iuris.] Hæc verba intelliguntur de exceptione maleuola, non legitima, Dec. contra Alex. hic, ad c. ex parte. el 2. col. 3. de offic. deleg. Natta.

c Renunciare. idem. suprà lib. 1. consil. 42. supra lib. 2. consil. 127. imo consil. 14. Anto. de Petru. rep. rub. de iureiur. in 11. esse Pantha. de Cre. rep. d. l. 2. fal. 14. & communis, l. fin. C. de non num. pecu. & ita practicatur, quicquid dicat Bertran. consi. 176. Ponitur lib. 1. & pro nobis. Corn. consi. 188. lib. 3.

d ¶ Omni. dic contra per no. suprà, libr. 1. consil. 27. latè Andr. Tira. l. si vnquam, in princip. nume. 146. cum seq. C. de reuocan. do.

* Quia loquuntur.] Vbicunque est renunciatum omni legum. & iuris auxilio, non habet locum hæc exceptio, vt non possit conueniri nisi in quantum facere possit, Cor. consi. 128. Circa hanc consultationem. col. fin. li. 3. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Sciens emens nomine communi in dubio censetur pretium, de proprio soluisse.*

CONSILIVM. CXXXIIII.

Circa ea de quibus in superiori themate, breuiter respondeo, & primo circa prædium acquisitum per Ioannem Franciscum, Christophorum, Iacobum, Thadæum, & Peregrinum extra districtum, pro pretio librarum
1 quadrigentarum. † Quod si eo tempore prædicti omnes erãt in societate saltem tacita omnium bonorum, vt quia vndecunque obuenientia conferebant adinuicem indifferenter, & promiscuè, & erant maiores, non pupilli, & sic in ętate in qua potuissent expressam societatem & communionem, per se contrahere, iuxta l. vt in conductoribus. ff. pro soc. & tunc dictum prædium intelligitur esse commune omnium prædictorum, si fuit communi nomine emptum, & si non fuit communi nomine emptum, esset communicandum. l. si societatē vniuersarum. cum duabus ll. seq. ff. pro socio. iuncta l. 4. eo. tit. & l. si patruus. cum ibi no. per glo. & Bar. & plenius Bald. C. commu. vtri. iudi. & plene nota. Bartol. in l. Titium & Mę uium. §. altero. ff. de administra. tuto. & l. cum duobus. §. Pa-
2 pinianus. ff. pro soc. ¶ † Si autem nō erãt socij oĩum bonorum expresè nec tacitè, vt quia omnia vndecunque obuenientia, non conferebant adinuicem & promiscuè, & tunc dico quod si dictum prædium fuit emptum proprio nomine, tantum ab vno ex prædictis. puta à Ioanne, & tunc erit insolidum dicti emptoris, vt d. l. si patruus. Si autem fuerit emptum, per omnes proximè nominatos, & tunc erit commune omnium absque eo quod aliquis teneatur soluere alicui ex prædictis, aliquam partem pretij, nisi in instrumento appareret ꝙ non esset emptum de pecunia communi, sed alicuius eorũ, quia pretium deberet restitui ei qui soluit pro rata, vt infra pro-
3 ximè dicam. † Sed si prædium fuit emptum non per omnes, sed per vnum ex eis nomine omnium puta per Ioannem ementem nomine suo & omnium prædictorum & tunc dico quod prædium prædictum erit commune omnium prædictorum, ratum habentium dictum contractum: tamen ille qui vult consequi partem suam in prædio tenebitur ratam pretij dictarum librarum quadringentarum soluere dicto Ioanni, qui emisset, & pretium soluisset, nisi in instrumento diceretur, quod pretium fuisset solutum de communi pecunia omnium prædictorum, seu aliter, hoc probaretur. hæc habentur in l. cum proponas. C. pro soc. & ibi Bart. & alij mandant illum tex. ad hoc bene notari. Nam dicunt per illam. l. probari, ꝙ licet vnus ex fratribus emat fundum pro se & fratre suo, tamē in instrumento dicitur quod pretium dictus venditor, fuit confessus habuisse, & recepisse à dicto tali emente, nec dicitur in instrumento de qua pecunia. s. propria, vel communi,
a fuerit solutum, intelligitur in dubio, de propria a pecunia soluentis, ita quod ab alio fratre potest petere partem pecuniæ, si vult partem prædij. Et ideo secundum doctor. ibi, oportet quod in instrumento dicatur quod pretium fuit solutum de pecunia communi, si ille frater, cuius etiam nomine facta fuit emptio per fratrem suum vult non teneri ad solutionem partis pretij ipsi fratri ementi, pro se, & nomine fratris. & ita etiam notat Bald. in lege penultima. C. si quis al. vel sibi. ¶ Et si quæratur cui incumbat onus probandi, quod essent in societate omnium bonorum, seu quod omnia vndecunque, obuenientia promiscuè conferrent, vt
4 suprà dixi. † Et dico quod incumbit ei qui hoc ad fauorem suum, seu ad fundamentum intentionis suæ allegaret, lege ei qui, ff. de probatio. lege actor. C. de probatio. capitul. bonæ, el primo, de electione. ¶ Et ea quæ dixi, circa dictum prædium acquisitum, pro dictis libris quadringentis, dico etiam seruari debere in bonis alijs quæsitis, per dictum Franciscum, & fratres. Tamen ex narratis suprà in thema-

themate videtur posse concludi quod saltem post emptionẽ dicti predij empti pro libris quadringentis dicti Franciscus & fratres & dictus Ioannes, & post eius mortem descendentes sui non fuerunt in communione omnium bonorũ: quia narratur quando separatim agebant, & promiscuè seu reciprocè non conferebant. & licet vnus eorum conferre seu negotiaretur etiam nomine aliorum; tamen alij promiscuè idẽ non faciebant, non resultaret societas, vt inquit Bar. & alij in d. l. si patruus. & in d. §. altero. & in d. §. Papinianus. per id qđ habetur in l. 5. in fi. ff. pro soc. ¶ Et si circa prædicta dubitaretur, an stante quod Franciscus acquisiuisset pro se & hæredibus suis, ac vice & nomine Iacobi, Thadæi, Christophori ac Peregrini fratrum, ac vice & nomine dicti Ioannis quondam Bonuisini pro quarta parte possunt admitti dicti Ioãnes Matthæus & Baptista nepotes dicti Ioannis. ac eius hæredes mediante persona Blasij filij dicti Ioannis ac patris dictorũ Ioãnis Matthæi & Baptistæ? & respõdeo quod pro vna sexta parte videtur acquisitum dicto Ioãni & successiuè dictis eius hę
5 redibus: † quia videtur acquisitum omnibus dictis sex specificè nominatis. s. pro virilibus, & sic æqualiter. l. si mihi & Titio. ff. de ver. obl. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duo. re. Nec. n. fuerunt Franciscus & fratres nominati per nomẽ collectiuũ tantum, sed per expressionem propriorum nominum & in eadem oratione, quia non fuit dictum ꝙ Frãciscus emeret pro se fratribus suis, & pro dicto Ioanne, sed fuerunt expressa & specificata propria nomina dicendo, quod vendebatur dicto Francisco ementi pro se & hæredibus suis, ac vice & nomine Iacobi, Thadæi Christophori, ac Peregrini fratrum dicti Frãcisci, ac pro dicto Ioanne eorum patruo ad hæc. l. interdũ in prin. & l. liber homo. §. Titius. el 1. & l. Titius fundi. ff. de hæ re. insti. & l. fi. cum ibi notatis. C. de impub. & ali. substi. ¶ Et circa prædicta non facio differentiam inter bona immobilia, & mobilia. aut se mouẽtia. quia est eadem ratio vtrobiq;. & si iuxta prædicta contingeret in facto dubitari, an si nõ appareť vtrum dictus Franciscus, vel alius qui emit, emerit pro-
6 prio nomine an communi nomine? † Respondeo, quod in dubio presumitur acquisiuisse nomine proprio tantum. l. & magis. ff. de sol. l. si ita stipulatus. §. Chryso. ff. de verb. obli. & not. Bar. in di l. si patruus. & in d. §. altero. & Bald. & Salyc. in præalleg. l. pe. C. si quis al. vel sibi. nisi aliud probetur, vt etiã per Bal. in d. l. patruus. & dicit etiã Bart. in dictis locis. & Bal. in d. l. pe. & ibi etiam Bar. & Saly. & Bal. & alij in d. l. 2. C. pro
7 socio. † ꝙ præsumitur in dubio quod ille qui acquisiuit, acquisiuerit de pecunia propria, & non de communi, nisi aliud appareat, per d. l. si defunctus. C. arbi. tut. & l. si ventri. in fin. ff. de priui. credi. & Petr. de Ancha. in consi. 140. incip. Plura dubia. & ita magis cõmuniter tenetur. & talia acquisita quæ suo nomine acquirentis, & de sua pecunia intelliguntur acquisita, proculdubio spectant ad ipsum acquirentem, & non sunt alteri communicanda per superius dicta.

ADDITIO.

a ¶ Propria. supra lib. 2. consi. 78.

LVDOVICVS comes dedit & consignauit publico notario recipienti & stipulanti vice & nomine Elysiæ, & Violantis filiarum dicti comitis, & emancipatarum certa prędia nomine dotis earum in forma latissima. & inter cætera cum pacto inter ipsum comitem ex vna stipulantem, & recipientem pro spectabilibus Bernardo, Syluio, Nicolao, & Richardo filijs dicti comitis, & suis heredibus, & me notariũ infrascriptũ vt publicã personã stipulantẽ, & recipientẽ vice & nominib. præfatarũ Elysię, & Violantis, & pro suis filijs & heredib. ex altera, apposito pacto & solenni stipulatione vallato, & sub protestatione per præfatũ comitẽ facta ꝙ omni vice & quandocunq; dictus Bernardus & Syluius, Nicolaus & Richardus, aut sui hæredes vel habentes causam ab eis seu aliquo eorum darent aut numerarent, aut numerare paratos offerrent dictis dominabus vel suis filijs & hæredib. aut habituris causam ab ipsis sororibus, vel suis filijs & hæredib. seu aliqua earum & eorũ ducatos mille sexcentum boni auri pro pretio dictorum prædiorum. eo casu adueniente dictę dominæ teneantur & debeant per se, vt suprà & sic ego idem notarius, vt publica persona promitto nominibus ipsarum, & pro suis filijs & hæredibus, & successoribus in eis rebus præfato comiti stipulanti pro dictis Bernardo, Syluio, Nicolao, & Richardo fratribus & filijs dicti comitis, & pro suis hæredibus aut habẽti causam ab eis, vel aliquo eorum sibi & cuilibet eorum instrumentum publicum venditionis de dictis prædijs facere cum obligationibus, & clausulis opportunis. Queritur vtrum virtute dicti contractus Richardus potuerit insolidũ petere sibi Richardo fieri venditionem dictorum prædiorũ per dictas dominas, seu alteram earum, puta dominam Elysiam, & cõsequi dictam venditionẽ, & excludere dictos alios fratres suos à iure prædicto, stante etiam quodam alio instrumento celebrato, postea ann. 1448. die 19. Maij inter dictum comitem, & eius filios prædictos emancipatos ex parte vna, & maritum dictæ dominæ Elysiæ, nomine eiusdẽ dñæ Elysię ex altera, in quo inter cætera cõtinetur, qđ si ibi conuenta nõ seruarentur per dictũ comitem & eius filios, tunc liceret alteri parti ingredi propria authoritate bona partis non obseruantis; & ea bona vendere, & penes se pro iusto ꝓtio retinere.

EPITOME.

SI plures singuli insolidum habent ius redimendi & vnus solus redimat, tenetur cæteris communicare.

CONSILIVM CXXXV.

Videretur prima consideratione dictam venditionem potuisse de iure fieri dicto Richardo in præiudicium & exclusionem fratrum eiusdem, quia videntur ipsi omnes fratres constituti plures rei credendi. hoc enim ostendunt illa verba. vel habentes causam ab eis, seu aliquo eorum. Et illa alia verba; aut habenti causam ab eis, vel aliquo eorum, sibi & cuilibet eorum instrumentum venditio
1 nis facere &c. † Nam istud distributiuum, quilibet, operatur, vt intelligantur esse plures rei credendi, & actus attribuatur cuilibet eorũ insolidũ. l. si plurib. in princ. & ibi no. ff. de leg. 2. l. non distinguemus. §. eum in plures. ff. de arbi. Et in proposito nostro firmat Bart. & alij in l. 2. in 1. & 2. q. ff. de duo. re. Et quod not. Bal. in c. 1. §. fi. ad fi. de succes. feud. Accedit, quia etiam fuit posita inter prædictos disiunctiua. quæ inducit constitutionem plurium correorum. vt l. si ex toto. §. 1. ff. de leg. 1. & in aut. si quando. C. de constit. pecu. & no. Bart. & alij in præal. l. 2. ergo sufficit quod in persona vnius dictorũ correorum fuerit adimpletum ad hoc vt ab omnibus correis intelligantur liberatæ dictæ nobiles dominæ. l. 1. & 3. in fi. ff. de duo. re. Et attento quod isti videntur esse rei credendi ex causa onerosa: quia pater qui dicta prædia donauit, & in dotem, dedit filiabus cum pacto ꝙ dictis suis filijs masculis tenerentur dictę dominę venditionem facere pro dicto pretio, dicitur ex causa onerosa acquisiuisse dictam obligationem filij suis masculis. l. qui Romæ. §. Flauius, cum ibi notatis per Bart. & alios. ff. de verb. oblig. Nam causa dotis, quò ad dotantem dicitur onerosa causa. l. qui liberos. ff. de ritu. nup. & l. fi. C. de do. promis. Et in specie no. Bal. in l. si successione. C. de reuo. his quæ in frau. cre. Et etiam est causa onerosa inspecto pretio, ad cuius solutionem tenebantur dicti rei credẽdi prædicta prædia emere volentes, ergo non possunt fratres dicti Richardi petere ab eo ꝙ cum eis communicet dicta prædia, cùm hoc si ꝙ dictus Richardus de suis proprijs pecunijs di-
2 cta prædia emerit: † & sic totum negotium ad eum spectare videtur, quo casu vnus ex correis credendi, qui totum exigit, cogi non potest vt cum alio correo communicet, vt probat Bar. & alij in l. reos. in prin. in 8. quæstio. ff. de duo. re. ar. l. sed & Iulianus. §. non solum. & §. seq. ff. ad mace. Et no. Bar. in repe. l. ex duobus. in 6. q. ff. de duo. re. & in repe. aut. hoc ita. C. eo. & in l. qui hominẽ. §. si duo. ff. de sol. vel. dato ꝙ dicti correi stipulandi dicerentur correi ex causa lucratiua, adhuc verum esset dicere ꝙ exactũ ab vno. s. à Richardo, non esset cõmunicandum cæteris. l. in lege Falci. hoc esse seruandum. ff. ad l. Fal. & notat Bart. & alij in locis suprà proximè allegatis. & in l. si vnus. in princ. ff. de pact. Accedit vltimò, quia videtur ꝙ vigore dicti vltimi instrumẽti celebrati cum marito dictæ dominæ Elysiæ nomine ipsius dominæ Elysiæ, non fuerunt per dictum comitem, seu eius filios prædictos seruata promissa, potuit dicta domina Elysia vendere de bonis prędictis dicto Richardo vel alteri cuicunq;, secundum ꝙ placuit dictæ

dictæ dominæ Elysiæ secundum formam conuentionis posi tæ in dicto vltimo instrumento, iuxta no. per Bart. in repet. l. 3 creditores. in 2.q. principali. C. de pig.† Sed præmissis nō ob. contrariam sententiam veriorem puto ex infrascriptis. Et pri mò præsuppono ꝙ ex illa stipulatione patris stipulantis filijs præsertim: quia emancipati, vt not. Pet. & Cy. in l. 2. C. de cō- trahen. & committ. stipu. per l. quodcunq;. §. si quis ita. ff. de verbo. obl. iuncta l. in tempus. cum si. ff. de hære. insti. & not. in l. si genero. & ibi Bal. C. de iure dot. & not. Bart. & alij in l. quod dicitur. ff. de verbo. oblig. Et Pet. & Io. de Imo. in d. §. si quis ita. & Bal. & alij post eum in l. Caius. ff. solut. mat. ¶ Hoc præsupposito, dic ꝙ posito ꝙ dicti filij censeantur esse plures rei credendi: tamen Richardus tenetur communicare illud quod acquisiuit, & emit à dictis dominabus vigore dictæ sti-
4 pulationis paternæ.† quod probatur: quia dicti filij comi- tis censentur esse correi credendi ex causa onerosa, & non ex causa lucratiua. siue enim consideremus personam patris, à quo ista stipulatio in persona filiorum processit, & indu- bitatum est quòd est ex causa onerosa: quia ipse dedit seu do nauit prædia filiabus, vt filiæ deberent dictis filijs comitis vendere pro dicto pretio. Vnde illa obligatio de venden- do filijs proculdubio à patre processit ex causa onerosa ip- si patri stipulanti, vt probatur in d. l. qui Romę. §. Flauius. se- cundum inductionem Bart. ibi in 2. oppo. Et no. Bart. in d. l. si successione. C. de reuo. his quæ in frau. credi. Siue etiam cō sideremus onus dictorum filiorum, qui habent necesse dare ducatos mille sexcentum auri dictis dominabus, vt consequā tur dictam venditionem prediorum, & etiam verum est dice re, ꝙ istud ius acquisitum dictis filijs pro redimendis dictis prædijs, non dicitur eis esse acquisitum ex causa lucratiua, imò ex causa onerosa cùm pretium prædictum eis soluere te neantur. vnde si prædia non valent vltra dictum pretium (vt verbo fertur) nihil dicitur eis acquiri ex causa lucratiua, sed onerosa. si autem prędia vltra aliquid valerēt, diceretur istud ius esse acquisitum dictis filijs ex causa onerosa pro rata dicti pretij. hæc probantur in l. in ratione. la 2. §. vendere. ff. ad l.
9 fal. vbi † si hæres à testatore grauatus est vendere fundum Ti tio pro certo pretio; dicitur esse in legato, & sic in causa lucra tiua solum illud plus quod valeret illa res vltra pretium. si autem res non valeret vltra dictum pretium, non dicetur ali quid esse in causa lucratiua apud legatarium. facit tex. in l. ci- uitatibus. §. fi. cum si. ff. de leg. 1. Si ergo sunt correi credendi ex causa onerosa, ergo illud ꝙ ex causa prædicta ad vnum ex ipsis correis peruenit est cum alijs communicandum, quia natura reorum debendi, & natura reorum credendi æquipa-
6 ratur. l. 2. & 3. in fi. ff. de duo. re.† Ergo sicut quando vnus ex pluribus correis debendi ex causa onerosa soluit totum debi tum repetit partem à correo. l. 1. & ibi notatur. C. de duo. re. ita & si vnus ex pluribus reis credendi ex causa onerosa totū creditum prosequatur, tenetur cum alijs cōmunicare. & ita per istam rationem, & per alia quædam decidit Barto. in d. l. reos. in 8. q. ff. de duo. re. & in l. ex duobus. in 6. q. & ita tenet glo. & ibi Bar. & alij in l. si Titio aut Seio. ff. de leg. 2. & gl. in l. frater à fratre. in prima glo. magna. ff. de condi. indebiti. & Cy. in auth. hoc ita. in fi. C. de duo. re. & Dy. & Bart. in l. qui hominem. §. 1. ff. de sol. Et per hæc patet non obstare allegata in contrarium. Nam non obstat si dicatur, quod etiam quan do sunt plures correi ex causa onerosa, si negotiū spectat ad il lum, qui exegit, ipse non tenetur communicare alijs, ar. l. sed & Iulianus. §. non solùm. cum seq. ff. ad Mace. & not. Bart. in d. l. reos. in 8. q. cum concor. suprà allegatis, quia respondeo quod istud non est ad propositum. Nam Barto. in d. l. reos. in 8. q. cum si. accipit negotiū spectare ad vnum ex correis cre- dendi. quando tempore quo creantur correi negotium spe- ctabat ad ipsum solum, vt quia tota pecunia per eos mutuata erat vnius tantum ex eis, vel alio modo super re vnius tantū fuit contractum, & ita loquuntur iura allegata ad hoc; sed in proposito nostro tempore dictæ stipulationis paternæ, & sic tempore quo dicti filij fuerunt constituti plures rei creden- di, istud ius redimendi ista prædia non spectabat potius ad vnum ex dictis filijs, quàm ad alterum; nec fuit dicta stipula tio interposita super re pertinente aliquo iure ad vnum tan- tum ex dictis filijs, & sic non potest dici quod negotium præ dictum potius spectaret ad Richardū quàm ad reliquos fra-

tres suos, licèt ex post facto in exigendo ipse solus obtulerit
7 pretium. † vnde pone, Titius promittit Caio, & Seio, & cuili bet eorum insolidum vendere fundū, & hoc quia dicti Caius & Seius & quilibet eorum promittunt dicto Titio dare cen- tū pro pretio dicti fundi. certè dicti Caius & Seius sunt duo correi credendi, & stipulandi ex causa onerosa, dicemus ne quod si vnus eorū vadat primò, & soluat dicta cētum pro di- cta re sibi vendenda, quod negotium dicatur ad ipsum tan- tū pertinere, & ipse solus irreuocabiliter debeat habere fun- dum? certè non potest; quia sunt rei credendi non ex causa lu cratiua: quo casu vnus debet illud quod acquisiuit cum alte- ro communicare, vt notatur in locis suprà allegatis. & huic opinioni multum consonat præsumpta intentio dicti comi- tis stipulantis, qui præsumitur pariter voluisse vocare dictos filios, vt probatur in l. 3. C. de inoffi. test. facit l. fi. C. commu.
8 vtriusq. iud. † & illa opinio per quam æqualiter consulitur fi lijs in bonis à patre obuentis, dicitur æquitatem fouere l. in- ter filios. in verbo æquo iure. C. fami. ercīscun. Postremò non obstat ꝙ vigore illius vltimi instrumenti bona omnia essent obligata marito dictæ dominæ Elysiæ recipienti nomine ip- sius domina Elysię pro obseruantia promissorum in dicto in strumento, & ꝙ data fuerit ei licentia vendendi bona per di- ctos comitem, & eius filios obligata pro obseruantia promis sorum in d. instrumento, quoniā istud est satis fragile funda mentū partis aduersæ. Primò, quia nō potuit maritus d. do minæ Elysię transferre in dictum comitem dominium dicto rum prædiorum dotalium ipsius dominæ Elysiæ l. 1. §. & cū lex. C. de rei vxo. act. l. cum vir. ff. de vsuca. l. si prædium. C. de iur. do. cum si. & per consequēs si remansit in dominio di- ctę dominæ Elysię, non comprehenditur in illa particula in- strumenti, in qua dictus comes & eius filij dant licentiam al teri parti vendendi de bonis ipsorum eo casu, quo ipsi nō ob seruant conuenta: quia ista prędia non erant tunc de bonis ip sorum, nec postea vnquam fuerūt ante venditionem factam Richardi. Secundò respondeo, ꝙ licèt dictus comes, & eius filij obligauerint bona sua pro obseruantia contentorum in dicto instrumento, & dederint licentiam vendendi de bonis
9 ipsorum, si promissa non seruarent: † tamen ille cui data est licentia prędicta, non potest vendere nisi primò denunciet debitori. i. dicto comiti, seu dictis eius filijs, vt no. glo. Barto. & alij in l. 4. ff. de pig. actio. quę denunciatio non pręsuppo nitur facta; ergo &c.

SVMMARIVM.

2 *Societas contracta inter aliquos donec voluerint, valet.*
5 *Instrumentum nisi sit liquidum, non meretur executionem statuti.*

CONSILIVM CXXXVI.

Viso processu inter Gasparem de Fantagutijs agentem & Bartholomęum Syluestri, ac Hieronymū quon dam Muccini se defendentes super executione duorū instru- mentorum, vnius, videlicet super summa ducatorum ducen- torum, & alterius super summa ducatorum centum datorū per dictum Gasparem ad negotiandum in arte callegariæ & calzolariæ. & visis his quę egregiè & copiosè allegata sunt p aduocatum reorum, mihi breuiter videtur iudicem non de- bere, nec posse committere petitam executionem dictorum instrumentorum. Primò, quia per prędictum instrumētum primum rogatum ann. 1467. die 2. mensis Octobris, fuit con tracta societas per dictum Gasparem cum dictis Bartholo- męo, Muccino, & Hieronymo duratura, donec dicti Bartho- lomęus, Muccinus & Hieronymus voluerint. quod quidem
1 fieri potest. † Nam potest dispositio obligatoria conferri in voluntatem debitoris per hęc verba. s. cum ipse debitor vo- luerit, seu donec ipse voluerit. l. centesimis. §. fi. ff. de ver. ob. iunctis no. per Bar. ibi in ver. quęro quid si nō apponitur di- ctio, cum, sed aliud aduerbium temporis &c. Et cessante volū tate, puta per mortem dictorum Bartholomęi, Muccini, & Hieronymi, finiretur societas, quia per mortem expirat volū- tas. l. 4. ff. loca. & declarat Bart. in d. l. centesimis. §. fi. ver. vlti. formo hic vnam quęstionem &c. Et licèt aliàs morte vnus ex socijs finiatur societas, quò ad omnes. l. actione. §. morte. ff. pro

pro soc.& insti.eo.tit.§.soluitur. tamen illud est verum, nisi actum fuerit ꝙ vno moriente societas duret quò ad superstites, vt legitur & notatur in dictis locis proximè allegatis. Sed in proposito nostro ita fuit actum saltem tacitè ꝙ idem operatur. sicut si expresse. l. triticum. ff. de verb. obli. l. cum quid
2 ff. si cert. pet. ¶ † Quod autem ita videatur fuisse tacitè actum, s. ꝙ duret quò ad superstites, patet per dicta verba instrumenti ibi dum dicitur; duraturam donec dicti Bartholomæus, Muccinus & Hieronymus voluerint &c. Nam illa pluralitas resoluitur in plures singularitates. l. Lucius. §. Caio. ff. ad tre. l. fi. §. filium. ff. de legat. 2. l. falsa. §. fi. ff. de cōdi. & demon. l. si chorus. in princi. ff. de leg. 3. nisi ratio inæqualitatis vitandæ aliud suadeat, vt no. glo. in l. hoc articulo. ff. de hæredi. insti. Et Bal. & Sal. in l. quāuis. de impu. & alijs subst. per illum tex. cum glo. vbi de hoc patet exemplum. Et declarat Io. de Imo. in d. l. falsa. §. 1. ergo perinde est ac si dictus Gaspar contraxisset societatem cum dicto Bartholomæo duraturam, donec ipse Bartholomæus voluerit, & similiter cum Muccino, donec ipse Muccinus voluerit, & cum Hieronymo donec ipse Hieronymus voluerit. & per consequens cessante voluntate dicti Muccini per eius mortem videtur fuisse actum ꝙ duraret quò ad superstites. Et idem videretur dicendum quò ad secundum instrumentum centum ducatorum, quia confectum est sub pactis dicti primi instrumēti, ad quod refertur. Magis tamen ad hoc me mouet, ꝙ posito ꝙ dici posset dictā societatem fuisse finitam per mortem dicti Muccini, tamen fuit postea renouata inter dictos Gasparem ex vna, & dictos Bartholomæum & Hieronymum ex alia secundum formam & tenorem dicti primi instrumenti societas, vt constat ex instrumento rogato anno 1470. die 13. mensis Iulij per ser Petrum Montis, & ser Antonium de Zanolinis notarios. Nam tunc mortuus erat d. Muccinus, qui decesserat ann. 1469. mēse Augusti, vt patet ex positionibus & responsionibus, de quibus in actis. Et tamen dicti Bartholomæus & Hieronymus promiserunt dicto Gaspari stipulanti & recipienti bona dictæ societatis descripta in quodam inuentario inde confecto custodire, & trafficare, & de illis facere iuxta tenorem dicti instrumenti societatis rogati per ser Cichinum de Abbatibus, prout hactenus inter dictas partes obseruatum fuerat, & de illis bonis, & de lucris facere debitam consignationem dicto Gaspari iuxta tenorem dicti instrumenti societatis. & sic ostendūt verba dicti instrumēti conditi dicto ann. 1470. renouatam esse societatem per dictum Gasparem cum dictis Bartholomæo & Hieronymo duraturam, donec ipsi Bartholomæus & Hieronymus voluerint, sicut continebatur in primo instrumento. & licèt ibi etiam exigeretur voluntas dicti Muccini, tamen in hac renunciatione non potest adaptari ꝙ
3 attendatur voluntas Muccini, cū iam mortuus esset: † & ideo relatio facta in dicto instrumento condito anno 1470. ad primum instrumentū societatis intelligitur facta quò ad ea quæ adaptari possunt l. 1. §. lex Falcidia. & ibi no. Bar. ff. ad l. Fal. c. fi. & ibi no. doc. de statu mona. in c. indemnitatibus. §. antep. & pe. de elec. li. 6. Ad confirmationem dictæ renouationis societatis etiam accedit probatio facta per nonnullos ex testib. productis pro parte reorum, maximè per fratrem Ioannem de Grossis & Thomam Matthæi & Augustinum Baltasaris de sancto Archangelo, qui deponunt ꝙ dictus magister Gaspar post mortem dicti Muccini dixit prædictis Bartholomæo & Hieronymo ꝙ prosequerentur societatem in arte calzolariç. Ex quibus omnibus apparet & præsertim ex instrumēto prædicto condito ann. 1470. die 13. Iulij. in quo facio fortissimū fundamentum, quia ibi constat limitatè de die confectionis dicti instrumenti & qualiter fuerit facta renouatio societatis ꝙ non potuit peti executio dictorum primorum instrumentorum societatis. quamuis in eis contineatur ꝙ prædicti obligati promiserint omnia & singula contenta in dictis instrumentis obseruare ad omnem volūtatem dicti Gasparis, quia intelligitur ꝙ capitale positum in societate debeat tantū teneri & trafficari durante societate, quia aliàs dictum instrumentum continere repugnantiam, quod esse non debet prima constitutione. C. §. quibus. & in c. cum tu. de testi. & notat Bar. in l. scripturæ. C. de fi. instru. Vel etiam finita societate intelligitur nisi renouata sit societas, quia posteriora derogāt prioribus. l. pacta nouissima. C. de pac. l. si quis ante. ff. de acqui. pos. ¶ Nec obst. si diceretur quod statutum sub rubrica de instrumentis ad voluntatem non permittit contra executionem dictorum instrumentorum opponi, nisi aliquas exceptiones, inter quas non videtur contineri ista exceptio renouatæ societatis, quia respondeo quod aut societas prædicta non fuit vnquam finita, & res expedita est, quod non potest peti executio. Aut fuit finita, & negari non potest quod fuit
4 renouata, vt suprà dixi, † vnde per huiusmodi renouationē videtur capitale in vna manu restitutum dicto Gaspari, & in alia manu posteà datum dictis Bartholomæo & Hieronymo ex causa nouæ societatis. l. singularia. in fi. ff. si cer. peta. & l. licet. §. quoties. ff. de iur. dot. Et per consequens ista videtur esse exceptio solutionis, & satisfactionis, quæ est permissa à statuto. Præterea dictum instrumentum societatis, cum non esset liquidum tempore productionis, saltem ex eo quia non constabat ex inspectione instrumēti finitam esse societatem, erat liquidandum antequam executioni mandaretur. l. 2. & ibi notat Bart. C. de sen. quæ sine cer. quanti. & l. defensionis facultas. C. de iure fis. lib. 10. & not. per Bart. post gl. in l. 1. in prin. ff. de eden. & l. proinde. §. notandū. ff. ad l. Aquil. & in
5 l. 1. in fi. ff. de leg. 2. cū si. † Vnde quādo statutum permittit solum opponi posse exceptionem aliquam, puta solutionis ad impediendum executionem instrumenti, non habet locum
a quando instrumentum non est liquidum,[a] quia tunc possunt opponi aliç exceptiones per quas impeditur seu impugnatur liquidatio instrumenti. Ita signanter decidit Bal. in l. 2. C. de execu. rei iud. in vlti. q. in ver. modò quæro de alia. q. dicit statutum &c. Et Pet. de Ancha. in c. canonum statuta. de consti. in ver. iuxta hoc membrum. & Io. de Imo. in l. fi. ff. à qui. appel. non licet. ergo si actor ad liquidandum instrumētum habebat deducere, & probare dissolutam esse societatem, potuit ad hoc ad impediendum deduci, & pro parte reorum societatem non esse dissolutam, vel ex eo quia nunquam dissoluta fuerit, vel posito quod finita fuerit etiam fuit renouata. ¶ Nec obst. etiam si diceretur quod dicti rei conuenti contrafecerūt capitulis, & conuentionibus societatis emendo frumentum de pecunijs dictæ societatis, vel mutuando de pecunijs societatis, vel emendo follicellos, vel contrahendo aliam societātem cum Andrea de Armis &c. quia dico quod posito quod prædicta etiam non fuissent facta de voluntate dicti magistri Gasparis, tamen non habent obstare; maximè, quia non apparet quod prædicta facta fuerint post tempus renouatæ societatis, de qua apparet instrumento rogato de ann. 1460. de mēse Iulij. ¶ Præterea ꝙ dicti socij se intromiserint circa emptionem follicellorum de voluntate dicti Gasparis, satis patet ex scriptura manu propria dicti Gasparis, per quàm confitetur etiam habuisse partem suam lucrorum ex dictis follicellis & alijs, prout in dicta scriptura continetur, & dictus Gaspar cōfessus est respondendo positionibus dictā scripturam esse de
6 manu sua, † & licèt subiungat ꝙ tamen per errorem fecit dictam scripturam propter promissionem partis aduersæ, quæ postea non seruauit promissa. tamen hoc non impedit quin dicta scriptura intelligatur recognita per dictum magistrum Gasparem, cum non probauerit de dicto errore, prout sibi incumbebat, per notata in l. si quidem. C. de excep. & notatur maximè per Cy. & Bal. in l. 2. C. de dona. ante nup. Et p Bart. in l. Aurelius. §. idē quæsiit. ff. de lib. leg. cū suis multis concordantiis. Et quamuis etiam dicti rei contraxissent aliam societatem cum Andrea de Armis, non sequitur, ergo contrafecerunt conuentis cum dicto magistro Gaspare alio non pro-
* bato. l. duorum libertus.* ff. de ope. libe. l. assumptio. §. viris prudentibus. ff. ad muni. Per prædicta etiam patet non obstare si diceretur ꝙ dicti rei conuenti non reddiderunt rationē administrationis in fine cuiuslibet anni secundum tenorem dicti instrumenti, quia respondetur quòd renouata dicta societate ann. 1470. mense Iulii, non transiuit postea annus ꝙ dictus Gaspar cepit mouere litem iniustè contra dictos reos, penes restitutionem capitalis eo ꝙ finita esset societas p mortem dicti Muccini, quod quidem sic peti non debuit per su-
7 perius dicta. † & ideo dicitur stetisse per dictum actorē quòd ratio administrationis dictæ renouatæ societatis nō reddere-
* tur, postquam actor maluit litigare * contra formam dictæ renouatæ societatis: ita probat in l. qui Romæ. §. Seia. secundū intellectum Bar. & doc. ff. de ver. obl. facit l. nemo rem suam.

§. ii

§.si post.cum glo.eo.tit.& quandiu durauit lis & quęstio super dicta societate, an esset finita seu renouata, vel non: nō currebat annus dictis socijs ad reddēdam rationem administrationis, vt probatur in l.quādiu.C.qui admi.ad bon.poss.possunt. ¶Ex quibus concludo dictam executionem petitam nō esse concedendam, & victum victori in expensis condemnandum: iuxta l.properandum.§.sin autem alterutra. C.de iud. Sanctius igitur esset prosequi societatem renouatam, & petere reddi sibi debitā rationē administrationis, secundum quod ex superius dictis ac ex dictis instrumentis colligit. Alex.Tar.

ADDITIONES.

a ¶Liquidum.sup.lib.3.consi.90.infrà lib.6.consi.20.

* Lege, Duorum libertus.] Hanc l.allegat gl.ad c.ex literis de probationibus, ꝙ quis fungi potest duplici officio, de quo tangunt ibi latè Doct.& Alex.ad l.lecta.in prin.ff.si cert.pe.sed ꝙ socius possit cū alio contrahere societatem super rebus societatis, ita vt soli assumēti sit socius, non alijs, & in sua tantum parte, non aliorum, est textus in l.qui admittitur.cum pluribus seq.ff.pro socio. Natta.

* Maluit litigare.] E contra non facit moram qui iustè ad iudicium prouocat.l.si solutioni.ff.de vsu.de qua re etiam Old.consi. 270. In q.propos.dub.2. Natta.

CONSILIVM CXXXVII.

Lege suprà lib.2.consi.78.quod hic duplabatur.

EPITOME.

DONATVM ab auo nepoti non intelligitur in dubio contemplatione patris, sed nepotis datum 1.2. Nec inter fratres simul habitantes præsumitur contracta societas, siue viuo siue mortuo patre.

CONSILIVM CXXXVIII.

Ponderatis his quę in dicto instrumento donationis, ac in præmisso themate continentur. Sentio breuiter omissis non necessarijs concludendū esse, dictum Franciscum non teneri pro aliqua parte dictis eius fratrib. ad cōicandum, vel consignandū de reb.sibi à dicto

1 auo paterno donatis: † quia illud quod nepoti ab auo paterno confertur, etiam viuente adhuc patre nepotis, non dicitur esse profectitiū.& sic non censetur profectū à parte nepotis in eū: nec etiā ab auo intelligitur contemplatione patris esse concessum, sed censetur esse merè & purè aduentitiū, & tāquam aduentitiū queritur ipsi nepoti: vt notatur in l. quęsitum, in prin.& ibi notat hoc Bar.ff.de leg.1.vbi etiā pro hoc allegat id ꝙ habetur in l.à filio.eo.tit. Hoc idem voluit gl.in l.qui in aliena.§.interdum, in vers.facit heredem.iuncto tex.ff.de acq.hęre.& illam sequitur ibi Bal.reputans hoc esse no. dignum.Idem tenet ibi Ange.Raph.Cu.& Lud.Ro.sequitur hoc etiam Bar.in l.Gallus.§.ꝙ si is.ff. de lib.& posth.in quęstione quā ibi ponit de nepote spurio.& Ange.& Io. de Imo. in d.l.quæsitum.in prin.Ita etiam fuit de mente gl.in preall. l.Gallus.§.quidam rectè.in gl.mag.ibi dum gl.dicit, sed quidam dicunt &c.Et ibi not.illam glo.Rapha. Cu.Idem etiam

2 tenuit Bal.in l.certum.in fi.C.fam.ercis.† vbi voluit ꝙ in dubio talis concessio præsumatur facta propter merita nepo-

a tis, [a] cui donatur: non autem propter merita patris.allegat l. nec adiecit.ff.pro socio.bene faciunt not. per Bart.in l.si verò.§.item quicquid, cum suis concor.ff.sol.ma.& bonus tex. in l.fi.in fi.cum ibi not. per Bart.C.de vsufr.& l.3.in fi. ff.de interdi. & releg. Et ꝙ ita fuerit de mente dicti aui donantis etiam comprobatur, quia in eodem instrumento donationis dictus Aluisius donator donauit aliam dimidietatem dictæ apothecæ cuidam Bartholomæo recipiēti vice & nomine Masij filij dicti donatoris. vnde si voluisset donator illud quod donauit Matthæo Philippi recipienti nomine dicti Francisci nepotis dicti donatoris acquiri Tonio patri dicti Francisci, id est, alteri filio dicti donatoris, eodem modo dixisset in donatione, quam fecit dicto Matthæo, sicut dixit in donatione, quā fecit dicto Bartholomæo: quia dixisset ꝙ donabat Mathęo recipienti nomine d.Tonij filij ipsius donatoris.ar.c.2. de translat.prælat.ibi dum text.dicit, vnde si circa traslationē idē fieri voluisset.ꝙ de cessione dixerat, & de translatione poterat expressisse. ¶Nec ad hoc ob.tex.in l.dedi dotē. ff.de col. bon.& qđ ibi no.doc.quia respondet, ꝙ ibi intelligitur qn̄ cōstabat ꝙ auus dedit dotē nepti ex filio contemplatione filij, vt ibi innuil tex.in ver.pp me.probatur in l.auus.in prin.cū gl. sup.de iur.do.iuncta.l.dedit.& ita respōdit.Io. de Imo. in d.

3 l.quæsitū.in princ.& Lud.Ro.in d.§.interdū.† vel etiam pōt responderi ꝙ illa l.dedit.cū ibi no.per doc.loquitur quando

B auus dat aliquid nepoti vel nepti ex filio ad quod obligatur[b] pro filio: seu pp filiū, vt est ibi in dote, vt l.& ideò.§.si.ff.de in rem ver.& l.profectitia.§.si filiusfamiliàs mutuatus.ff.de iure dot. Auus.n.tenetur dotare neptē ex filio pp filium, nō ppter se: patet, quia si filius est diues, auus non tenetur tūc dotare neptē ex filio, vt signanter concludit Bal.in aut.res quæ. C.cōia de leg.per d.l.dedit.& per no.per Iac.de Are.& Bart. in l.nonnūquā.ff.de lib.agn.Et ita etiā tenet Sal.in l. filiusfa. si in id.ff.ad Maced.secus autē est quando auus dat nepoti aliquid ad qđ nō sit arctatus propter filiū, vt in casu nostro, quia tunc cessāt dispositio d. l. dedit, & æquitas pp quam ibi fuit motus iurisconsultus, vt dicitur ibi in text.occurrit æquitas &c. Et istam responsionē videtur etiā amplecti Raph. Cu. in d.§.interdū. ¶Et per hæc fit satisfactū primo quæsito concernenti res d.Francisco donatas.Nec possunt hæredes patris d. Francisci aliquid petere à d. Francisco pro vsufructu dictarū rerū donatarū Francisco, quia etiā posito quod post mortem aui aliquo tēpore vixerit pater Franciscus; & per consequens ꝙ vsusfructus dictarū rerū donatarū pro tempore quo post mortē d.aui vixit pater d.Frācisci, spectare debuerit ad dictū patrem Francisci in cuius erat potestate ipse Frāciscus, iuxta l.cum oportet.& l.fi.C.de bo.quæ libe. tn̄ quia pater d.Francisci passus fuit dictū Franciscū tenere, & vsumfructū percipere de rebus, vt supra donatis, videtur remisisse & donasse dictū vsumfructū Francisco.& talis tacita donatio seu remissio

4 tenet: vt d.l.cū oportet.§.finautē.C.de bon.quæ lib. ¶† Quātùm verò ad secundū dubiū, quo quæritur, an fratres d.Francisci quicquam petere possint de alijs rebus acquisitis per ipsum Franciscū tempore quo seorsum habitauit ab eis, etiam sentio proculdubio nihil eis deberi. Nam si Franciscus acquisiuit aliquid viuente patre suo, à quo etiam seorsum habitabat, illud non intelligitur esse cōe omniū fratrū ipsius Francisci, imò proprietas pertinuit, & pertinet ad ipsum Franciscū.

* tantum.per d.l.cum oportet.in prin.Et fortius * dicit ibi Bal. in ver.quæro quare fratres &c.ꝙ etiam si in cōi familia habitabat filiusfa.cum patre & fratrib.nō intelligitur filius negotiando contrahere societatem aut cōionem cum fratrib.suis: quia viuo patre quæritur vsusfructus patri: & ideo filius videtur negotiari patri. non autē fratrib. Item quia alij fratres non referebant quæstū huic fratri, sed ipsismet aut patri: quo casu dicit ibi Bal.non potest intelligi contracta societas inter fratres.ita etiam in effectu voluit Bal.in l.certum.C.fa.ercis.

5 vbi inquit, † ꝙ patre viuente fratres simul stantes non præsumuntur socij, sed pręsumuntur potius simul stare contemplatione patris, quē sequunt̃ alij.ar.l.cū simus.§.fi.C.de agri.& censi.lib.11.& ita etiā voluit Bal. in l.cū duab.§. si fratres. in lectura antiqua.ff.pro soc.& in addi.quas fecit ad tractatū Bar.de duob.fratrib.Et posito ꝙ rōne vsusfructus dictorū bonorū acquisitorū p Franciscū aliquid potuisset peti p patrē d. Francisci, tn̄ quia nihil petitū fuit videt̃ fuisse remissum p d. §.finautē.¶Si etiā acquisiuit Franciscus aliquid mediante industria, vel opera sua, aut.ex reb.aduentitijs post mortē d.patris sui, & adhuc dicendū est eū non teneri cōicare fratrib. à quib.pſupponitur ꝙ seorsum habitabat, vt probatur in d.l.cū duob.§.Papinianus, aliàs incipit, si fratres.ff.pro socio.& l.ex patre.§.filius.ff.fa.ercis.Dato ēt ꝙ cōis remansisset hæreditas paterna inter eos, & cōiter possideret̃, vt ibi probat̃, nisi cōstaret ꝙ cōiter negotiarētur, & in cōi conferrent vndecūq; obuenītia, prout declarāt Bar.& alij doc. in d.§.Papinianus, & in l.si patruus.C.Cōmu. vtri.iudi.& in l.Titiū & Męuiū.§.altero, præallegata.& Bal.in dictis addi.cum suis concordantijs.

ADDITIONES.

a ¶Nepotis.suprà lib.4.consi.89.num.6. Sed vide. infrà eodem consilio 179.

b ¶ Obligabatur. hæc vera solutio, vt dixi. suprà lib. 4. consilio 31. nume.5.

* Et fortius.] Idem tenet Dec.consi.442.col.antep. Natta.

EPI-

EPITOME.

VT vnus sociorum alios obliget, requiritur non solum quòd sit ab eis expressè vel tacitè præpositus, sed etiam quod contrahat nomine communi.

CONSILIVM CXXXIX.

Perfectis scripturis priuatis tam inter Bartholomæum Iacobi suo nomine proprio ex parte vna, & Federicum Andreæ ex alia, quàm etiam postea inter dictum Bartholomæum ex vna, ac Gerium & Leonardũ ex alia. Visoq; statuto sub rubrica ꝙ quilibet sociorum teneatur ad debita contracta insolidum. Visis his quæ elegãter & rectè super primo dubio allegata sunt per eximium dominũ cõsulentem dñm Dominicum Bonon. mihi fratrem dilectissimum, & quondam discipulum meum acutissimum. ¶ Circa primum quo quæritur an dicti Gerius & Leonardus sint obligati insolidum siue aliquo modo dictis creditorib. societatis Bartholomæi & Federici. omissis non necessarijs puto de iure dictos Gerium & Leonardũ nullatenus obligari creditoribus dictæ societatis Bartholomæi & Federici pro debitis descriptis in libris proximè dictæ societatis, siue inspiciamus dispositionem iuris cõmunis, siue dispositionem dicti
1 statuti, ꝙ probatur sic, † Ad hoc vt ex facto vnius sociorum
a teneatur alius de iure communi requiritur [a] non solum quòd vnus sit præpositus ab altero tacitè vel expressè. l. 1. §. fi. cũ tribus. ll. sequentibus. ff. de exercito. l. eius qui in prouincia: in fi. ff. si cer. pet. & no. doc. in l. cum te galeã. C. si cer. pe. Et melius per Bar. in l. eandem, in prin. in 7. q. ff. de duo. re. & in l. si tamen plures. ff. de exerci. & in l. pe. circa medium. ff. de stipu. ser. & per Bal. in rub. C. de exerc. ad fi. & in l. si prædium C. de edil. act. sed etiam requiritur quòd ille socius qui contractum fecit, fecerit nomine istorum sociorum, quos isti cre
* ditores* seu contrahentes conuenire volunt, ita voluit Bal. in l. iure societatis, quæ est l. antep. ff. pro socio. in lectura antiq. facit l. 1. §. non autem. & l. fi. ff. de exerci. & l. ei qui. in fi. cum ibi no. C. quod cum eo. & l. si vnus. §. 1. ff. pro socio. sed iste Federicus non contraxit nomine Gerij & Leonardi, cum quibus ipse nullam cõtraxerat societatem; ergo ipsi non sunt obligati. & dato ꝙ à principio titulus librorum societatis contractæ inter Bartholomæum & Federicum cantaret in persona dictorum Bartholomæi ac Federici & sociorum; tamẽ dicti Gerius & Leonardus assũmpti in socios solum per dictũ Bartholomæum, non dicebantur esse socii d. Federici. l. qui
2 admittitur. cum quatuor legibus. seq. ff. pro soc. † Nã socius socii mei, socius meus non est. sic & vasallus vasalli mei, non dicitur esse vasallus meus, vt inquit glos. in l. Modestinus. ff. de verb. signi. & libertus liberti mei non est libertus meus, vt ibi, & l. pater. §. duob. ff. de leg. 3. cum si. Et patet manifestè ex conuentionibus initis inter dictos Bartolomæum, Gerium, & Leonardum, quia communicarunt adinuicem solum partem pertinentem ad Bartholomæum. nihil autem actum est inter eos de parte pertinente ad Federicum; non potest ergo videri quòd fuerit per Federicum aliquid gestũ nomine Gerii & Leonardi, licèt fuerit gestum nomine ipsius Federici & Bartholomæi, seu nomine societatis dictorũ Federici & Bartholomæi. Cum alia sit societas Bartholomæi Gerii, & Leonardi; & alia sit societas Bartholomæi & Federici, vt dictum est. ¶ Nec etiam dici potest quòd dictus Federicus potuerit ex suo contractu obligare creditoribus societatis dictos Geriũ & Leonardum tanquam propositus à dictis Gerio & Leonardo; quia non est verum quòd fuerit propositus ab eis, sed à Bartholomæo: & sic neutrum eorum, quæ requiruntur de iure communi, ad hoc vt ex cõtractu vnius ex sociis obligetur,
3 alius interuenit in casu nostro. ¶ † Confirmãtur prædicta per ea quę traduntur per Bal. in l. si patruus. C. commu. vtr. iud. vbi quęrit pone ꝙ duo sunt fratres socii omnium bonorum: vnus concludit vnam gabellam, & promittit certam pecuniã alius frater, qui non conduxit contrauenit: an teneatur? & dicit quòd non: quia ipse non obligatur ex illo contractu. allegat. l. iure societatis. ff. pro soc. multominus in casu nostro de iure communi obligari debuit Gerius & Leonardus, qui non erant socii dicti Federici, vt dictum est. ¶ Præterea dato quòd Bartholomæus illud ius societatis quod habebat cum Federico pro parte transtulerit in dictos Gerium & Leonardum; tamen actio personalis, qua tenebantur Federicus & Bartholomæus, non transit passiuè in dictos Gerium & Leonardum l. fi. §. fi. ff. de contrahen. emp. l. 2. C. de hære. vel act. ven ¶ Ex prædictis etiam euidenter apparet, dictum statutum in ver. si verò aliquis &c. non obligare dictos Gerium & Leonardum, quia statutum loquitur de debito descripto in libro illorum sociorum quos vel alterum eorum vult creditor conuenire insolidum, sed dicti libri sunt libri Bartholomæi Federici, ac sociorum ipsorum Bartholomæi & Federici. Dicti autem Gerius & Leonardus non sunt socii dictorum Bartholomæi & Federici, sed Bartholomæi per se, vt iam dictum est, ergo &c. ¶ Quod autem dicti libri & contenta in eis intelligantur de sociis non Bartholomæi tantum, sed de his qui sunt socii Bartholomæi & Federici simul patet, quia dicitur quòd can
4 tant sub nomine Bartholomæi ac Federici & sociorum. † nã illa qualitas importata per illa verba, & sociorum post denominationem vtriusque, s. Bartholomæi & Federici, refertur ad personam vtriusque nominati. l. mulieri & Titio, cum ibi notatis per Dy. & Bart. ff. de condi. & demon. & per Bar. in l. Iulius Paulus. eo. tit. facit. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupil. & l. quamuis. cum ibi not. C. de impub. & aliis substi. Et per hoc est respõsum ad omnes particulas dicti statuti si bene inspiciatur. ¶ Ex quibus concludo dictos Gerium & Leonardũ non teneri creditoribus societatis dictorum Bartholomei & Federici saltem quatenus id pro quo cõuenirentur non fuisset conuersum in vtilitatem dictorum Gerii & Leonardi, iux
* ta d. l. ei qui. in fi.* C. quod cum eo. ¶ Quatenus autem teneãtur Gerius & Leonardus dicto Bartholomæo dicã in sequenti dubio, in quo quæritur, an attento quod dictus Bartholomæus à dictis creditoribus potest insolidum conueniri virtute dicti statuti, teneãtur dicti Gerius & Leonardus subire dimidiam dicti totius damni, quod habet subire dictus Bartholomeus, & hoc vigore conuentionum inter eos initarum. An verò teneantur solum dicta ambo, s. Gerius & Leonardus subire tantum quartam partem totius damni, & hanc secundã partem puto de iure verissimam, & meo iudicio indubitabilem: quia verba dictarum conuentionum clara sunt, dũ apertè sonant ꝙ Gerius & Leonardus de vtilitate secutura ex dicta negotiatione habeant solidos quinq; pro libra, & sic quartam partem, & dictos Bartholomæus tantundem. Et eodem modo dicitur ibi debere diuidi damnum si quod sequeretur. Et constat quòd quinque solidi sunt tantum quarta vnius libræ, vt etiam ex dictis scripturis apparet. hoc etiam probatur esse verum per id quod habetur insti. de socie. §. illud. vbi illud quod inter socios est conuentum, & prouisum fieri in lucro, debet etiam intelligi esse prouisum quò ad damnum. Sed ita est quòd prędictis ambobus Gerio & Leonardo non debetur nisi vna quarta pars lucri, vt clarè apparet ex dictis scripturis, & aduersarius hoc non inficiabitur; ergo idem debet esse conuentum in damno. & si aliquo modo verba possent dici esse dubia, tamen debet fieri interpretatio cõtra Bartholomæum, qui ad probationem intentionis suę adducit dictas scripturas. l. veteribus. ff. de pac. in pręsentia. de proba. tamen in veritate meo iudicio verba sunt clarissima. ¶ Nec ob. quòd isto casu sequeretur, quòd Bartholomeus plus incommodi sentiret, quàm dicti Gerius & Leonardus, quia respondetur, quòd hoc contingere potest vel ex eo, quia ipse proposuit dictum Federicum, qui gessit nomine ipsius Federici, & Bartholomei socii sui non nomine Gerii & Leonardi, qui nõ erant socii dicti Federici. & hoc per ea quę dicta sunt in primo dubio. ¶ Item hoc contingit ex dispositione dicti statuti, cui subiicitur dictus Bartholomæus tãquam socius illius societatis, in cuius libris sunt descripti dicti creditores, sed illi statuto non subiiciuntur dicti Leonardus & Gerius, vt pro-
5 baui in primo dubio. † qualitas ergo quę est in persona vnius & nõ in persona alterius facit, vt aliter iudicetur de vno quã de alio. l. is qui ope. ff. de fur. l. 2. §. non tantum. ff. de incen. rui. nau. cum simi. Et depositio dicti statuti in aliquo non aggrauat dictos Gerium & Leonardum, quia solùm prouidet an creditores societatis possint quemlibet socium insolidum conuenire, non autem prouidet an vnus socius possit vel nõ possit conuenire alium consocium pro aliqua parte indemnita-

nitatis;& sic casus iste, vt omissus, remanet in dispositione iuris communis l.commodissimè.ff.de libe.& posthum.l.si extraneus,cum vulgaribus.ff.de condi.ob cau.Ex his concludo ambos prædictos Gerium & Leonardum ad solam quartam damni dicto Bartholomæo obligatos esse.

ADDITIONES.

a ¶Requiritur.supra lib.2.consi.147.nu.1.Deci.consi.98.
* Isti creditores.] Vide quod per istum textum Bal.scribit ad d.l.si patronus.quem Alex.infrà col.seq.adducit. Natta.
* Lege,Ei.qui.in fi.] Adnota istum text. ꝙ teneor de verso in rē meā, & sic rei versio æquiparatur mandato, vel ratificationi; vt declarat ibi Bal.Et hunc textum adducit etiam Alex. consi.28.col.3.lib.6.

SVMMARIVM.

1 *Interpretatio fit contra eum, qui se fundat in verbis.*
2 *Possessoris in dubio melior conditio. nu.3.*
4 *Mistum sub simplicibus non comprehenditur in his, quæ sunt stricti iuris.*
8 *Ecclesia vna si vnitur alteri, subijcitur vni, & eius priuilegia & leges acquirit socijs si equè principaliter vniatur. nu.12.*
10 *Vsus communis loquendi & intelligendi attenditur.*

CONSILIVM CXL.

Circa primum dubium videretur prima consideratione dicēdum,ꝙ etiam pars vallis Bonuicini, quæ sita est in territorio Castri noui spectare debeat ad Guidonē,
1 & non ad Comitem Carolum: † qm̄ verba ambigua contractus & instrumenti debent interpretari contra eū,qui se fundat ex illo capitulo instrumenti, in quo sunt verba ambigua, de quibus in dubium refricatur l.veterib.& ibi de hoc est cōmunis omnium cōclusio.ff.de pact.l.si in emptione, in prin. de contrahen.emp.l.stipulatio ista. §.in stipulationibus. & l. inter stipulantem.§.si Stichum.ff.de verb.ob.& ibi no.in c.ex literis.de sponsa.& in c.contra eum. de regu.iur.in 6. ¶ Ergo cum fundamentum Comitis Caroli sit ex ea parte instrumēti in qua dicitur ꝙ sibi in partem concessa sunt omnia bona,iura,& petię terrarū posito in territorio Castri noui; & in alijs locis suprascriptis, & ꝙ Comiti Guidoni fuerant assignata in partem non bona quæ posita sunt in territorio Castri noui, sed in valle Bonuicini,& alijs locis in parte sua descriptis. Et sic non constat clarè ex dictis capitulis instrumenti diuidētes voluisse ꝙ pars vallis Bonuicini sita in territorio Castri noui spectare debeat ad Comitem Carolum;ergo propter dictam ambiguitatem fieri debet interpretatio contra Comitem Ca-
2 rolum,se ex dicto instrumento ambiguo fundantem ¶†Fortificatur ex his quæ dixit Bart. in l. si inter. ff.de reb. dub.vbi quærit,quid si maritus donauit vxori, quæ donatio confirmatur,ita demum si maritus prædecedat,iuxta l.pen. C.de don. inter virum.& l.Papinianus.ff.eod.tit.& in c.fi.de dona.inter virum.Et contingat maritum decedere in Francia. & vxorem decedere in Italia,& dubium est,quis primò decesserit, & qs post,& sic non constat donationem esse cōfirmatam, quis erit erit potior an hæres mariti allegans donationem non esse cōfirmatam:an hæres vxoris allegans contrarium? Et concludit
a ꝙ possidens [a] erit melioris conditionis in re ambigua. Ideo si hæredes vxoris possident, & hæres mariti vult rem donatam vendicare allegans donationem non esse confirmatam,& maritum non prædecessisse, & de morte primò decedentis non constat,melior erit conditio possidentis,id est,hæredum mulieris, quia in pari causa potior debet esse possidentis cōditio l.fi.C.de rei ven.l.siue autem.§.fi.ff.de public.c.in pari. de regu.iur.in 6.Sed ita est ꝙ Comes Guido possidet. ergo cum ex d.instrumento non constet an sint assignata Comiti Carolo, vel Comiti Guidoni illa bona quæ sita sunt in territorio Castri noui,quæ sunt pars vallis Bonuicini,ergo in dubio potior debet esse conditio possidentis.comprobatur per ea quę dixit glo.12.q.1.in c.sint manifestæ.& ea.causa q.5.nulli. vbi si de-
3 cessit episcopus quibusdam relictis hæredibus,† & dubitatur an bona quæ per episcopum possidebantur spectare debeant ad ecclesiam,velut acquisita de rebus ecclesiæ, an verò spectare debeant ad hæredes episcopi,velut aliunde quæsita,& non constet vnde acquisita fuerint. Nam attendendum erit quis sit possessor.Nam si post mortem episcopi ecclesia possidet,& hæredes episcopi agunt;potior erit conditio ecclesiæ possidētis:& ita econtrà. Istud idem fuit in simili de mente glo. in l. cum oportet.in prin.in verbo ex eius substātia.in fi. C.de bo. quæ lib.& Bal.in auth.ex testamento.C.de col.vbi si dubitat, an illud ꝙ habet filius acquisierit ex bonis patris vel aliunde: & quæritur cui incumbat onus probandi:sanè incumbit non possidenti, vt dictis locis habetur,cum in dubio potior sit cā possidentis,præsumitur pro Comite Guidone,cum non possset ꝓbari ꝯrium per instrumentum prædictum, quia illud est ambiguum,& sic non releuat producentem c.in pręsentia,de proba.l.Pompo.scribit si frumentum.§.fi.ff.de rei ven. ¶ Sed præmissis non ob. contrariam sententiam probabiliorem puto ꝙ dicta pars Vallis Bonuicini existens in territorio Castri noui remanserit,& de præsenti sit communis,& pro indiuiso dictorum Comitum Caroli & Guidonis pro ea parte dictæ Vallis,quæ ad dictos fratres pertinebat.hoc probatur in l.Titiæ textores.ff.de leg.1.vbi de hoc videtur esse casus secundū verum intellectum doc. ibi. vbi si duobus legantur de per se diuersæ seruorum species,serui qui participant de vtranque, communiter debentur vtrique, sed pars Vallis Bonuicini sita in territorio Castri noui participat de parte vtriusque. s. de territorio Castri noui,& de Valle Bonuicini,ergo vtrique pa-
4 riter debetur. ¶†Secundò sub simplicibus non comprehendi
b tur mistum [b] in his in quibus stricta fit interpretatio. l. si ita scriptum.ff.de lib.& posthu.l.vim passam.§.præscriptione.ff. de adult.& no.plenè in l.2.in prin.per doc.ff.de verb.ob.sed in contractibus stricta fit interpretatio cùm stricti iuris sint l. quicquid astringendæ.ff.de verb.obl.l.si extraneus.de condi. ob cau. Et ꝙ in contractibus sub simplicibus non comprehendatur casus mistus,colligitur ex no.p Bart.in d.l.si extraneus. ff.de cond.ob cau. ergo pars Vallis prædictæ sita in territorio Castri noui,vt mistum de territorio Castri noui assignato Comiti Carolo,& de Valle Bonuicini assignata Comiti Guid. sequitur ꝙ non cōprehenditur in parte assignata Comiti Guid.
5 ¶ † Tertiò, quia etiam vbi casus mistus comprehenditur sub simplicibus,tamen non iudicatur de casu misto, prout de alte
c ro simplicium tantum,sed prout [c] de casu misto. Et de specie mista fit distributio inter illos quibus competit ius rerū simplicium l.Clemens.ff.de hære.insti.in auth.de non eli. secundò nub.§.fin verò mistæ.& d.l.si ita scriptum, ergo ita esse de
6 bet in casu proposito. ¶ † Quartò casus omissus haberi debet pro omisso,& remanet in dispositione iuris communis l.commodissimè.ff.de lib.& post.& pręallegata l.si extraneus,sed in dicto instrumento omissus fuit iste casus mistus. s. quid fieri deberet de talibus misturam habentibus,ergo debet haberi ꝓ omisso l.hoc legatum.ff.de le.3. & iuribus proximè allegatis. ¶Quintò pro hoc casus in l. si alij.in verbo, cōmunicabitur. ff.de vsufr.lega. ¶Et per prædicta patet non obstare allegata in contrarium.Nam non obstat ꝙ instrumentum sit dubium,ex quo se fundat Comes Carolus:quia respondeo ꝙ fundamentum Comitis Caroli non est ex instrumento, sed est ex dominio & possessione patris eorum;cui æquis portionibus successerunt Comes Carolus, & Comes Guido; & nō negatur quin ante dictam diuisionem dicta pars Vallis fuerit cōmunis dictorum fratrum,ergo ad excludendum Comitem Carolū habebit necesse Comes Guido vti dicto instrumento diuisionis, cum ergo Comes Guido sit ille qui ex instrumento fundamētum sumere habet, sequitur ꝙ si verba instrumenti ambigua sunt,non releuāt dictum Comitem Guidonem. pręallegato. c.in præsentia.& d.l.veteribus. Prætereà etiam si Comes Carolus se fundat ex instrumento,fundamentum capit in ea parte in qua dicitur in instrumento, ꝙ sibi in partem assignantur omnia bona sita in territorio Castri noui.& cum nihil ibi sit exceptuatum,sequitur ꝙ comprehenditur pars Vallis Bonui
7 cini,quæ est in dicto territorio Castri noui; † quia cōtentum comprehenditur sub continente generaliter expresso. l.si chorus,in princ.ff.de lega.3.& l.cum fundus. ff. de fun.instr.leg. ergo ad excludendum Comitem Carolum habet necesse Comes Guido assumere fundamentum ex alia particula, in qua assignatæ sunt Comiti Guidoni terræ quæ sunt in Valle Bonuicini,& sic vterque pariter habet necesse se fundare ex dicto instrumento.Vnde cum ex capitulis dicti instrumenti constet istū casum esse omissum, vt superius probaui, sequitur ꝙ ista res

res remanere debet communis pro indiuiſo, prout actum eſt inter dictos diuidentes, ſcilicet quòd omnia quæ non cõprehenduntur in dicta diuiſione, intelliguntur eſſe communia. Non obſtat ꝙ in re ambigua præferri debeat poſſeſſor, quia reſpondeo quòd res eſt clara, ſcilicet ꝙ dicta pars Vallis ſita in territorio Caſtri noui debet eſſe communis: vt probatur in d. l. Titiæ textores. & in alijs iuribus ſuperius allegatis. ¶ Circa ſecundum dubium videretur prima conſideratione dicendũ, ꝙ bona ſita in territorio Sancti Silli ſpectare debeant ad Comitem Guidonem, ſtante vnione tunc & ante facta de dictis Eccleſijs ſub titulo Sancti Siſtri, pro hoc quod no. glo. & doc.
8 in c. 1. ne ſede vacante. † vbi ſi vna Eccleſia vnitur [d] alteri, illa
d Eccleſia cui fit vnio erit ſuperior, & alia erit inferior, & illa q̃ vnitur, habebit priuilegia & conſuetudines illius Eccleſiæ ad quam facta eſt vnio, & ad illam trahetur. & idem no. glo. 16. quæſt. 1. in c. & temporis qualitas. idem no. in ſimili Bart. in l.
9 ſi conuenerit. in §. ſi nuda. ff. de pign. act. † vbi voluit, ꝙ vbi prouincia vnitur vel adiicitur Regno, vel Caſtrum Comitatui, regulatur ſecundum leges & priuilegia primi cui accedit. ar. l. peculium. in princ. ff. de lega. 2. & l. grege. ff. de lega. 1. & no. Cyn. & Bal. in l. etiam. C. de iure dot. & Bald. in l. cunctos populos. C. de ſum. Trin. & per Bart. in tract. de Alueo. & Gul. de Cu. in l. ingenuum. in ante p. q. ff. de ſtat. hom. facit l. 2. C. communia de lega. & l. 1. cum ibi not. per doc. ff. de leg. 1. & in l. 1. §. ſi cohæredum. ff. ad le. Falc. Et ſimiliter dicit Bald. in c. Imperialẽ. §. prætereà Ducatus. de prohib. feu. alie. per Fed. ꝙ ſi Marchiæ adduntur Caſtra, intelliguntur eſſe de Marchia. l. inter Socerum. §. cùm inter. ff. de pact. dotali. nam idem iudicatur de ipſa re, cui incrementum adiicitur l. ex toto, in princip. l. ꝙ in rerum. §. ſi quis poſt. ff. de leg. 1. l. ſi ego. §. fi. ff. de publ. cum ſimilib. ¶ Sed his non obſtantibus contrariæ ſententiæ, vt de iure veriori adhæreo, ſcilicet ꝙ non intelligantur aſſignata in parte Comiti Guidoni bona ſita in territorio Sancti Silli, ſed remaneant communia pro indiuiſo. quod oſtenditur. Primò, quia verbo fertur, ſecundum vulgarem & communem vſum loquendi, & intelligendi tempore dictæ celebratæ diuiſionis aliud erat, & eſt territorium & Curia Sãcti Siſtri. & aliud erat, & eſt territorium ſeu Curia Sancti Silli, & pro diuerſis territoriis. Curijs, & fundis nuncupabantur, appellabantur, & communiter reputabantur. Et hoc etiam colligitur ex themate p̃dicto, dum dicitur ꝙ iuriſdictio Sancti Silli dignoſcitur eſſe
10 diuerſa. † Sed ita eſt ꝙ in omni diſpoſitione verba ſecundum vulgarem & communem loquendi vſum, & intelligendi accipienda ſunt l. ſciendum. §. illud. ff. de ædil. edic. l. librorum. §. quod tamen Caſſius, & ibi not. ff. de lega. 3. & in l. Labeo. ff. de ſuppel. leg. in ca. ex literis. de ſponſa. ergo ſequitur ꝙ reſpectu bonorum, quæ eſſe reperiebãtur in territorio, vel Curia Sãcti Silli, non fuit facta diuiſio: & ſic remanent communia tam ex forma conuentionis diuidentium, qui egerunt expreſsè ꝙ omnia alia bona & iura, exceptis prædictis aſſignatis & diuiſis, vt ſupra remanerent communia, quàm ex diſpoſitione iuris, qa cum diuiſio ſuper dictis bonis in Curia Sãcti Silli fuerit omiſſa, ſequitur quòd habetur pro omiſſa, & remanet in communi dominio dictorum fratrũ. prout primò erat l. quicquid aſtrin
11 gendæ. ff. de verborum oblig. & d. l. ſi extraneus. ¶ † Secundò
* pro hoc adducitur expreſſa deciſio Bal.* in l. emptorem. C. locati. verſi. item quæro in Comitatu &c. vbi quærit. Pone ꝙ in Comitatu Bittonij eſt quædam planicies magna, quæ vocatur planum Sancti Criſpolti. Modò Abbas Sancti Criſpolti locauit mihi hoc modo: Loco tibi omnes poſſeſſiones quas habet Abbatia in plano Bittonij. nunquid etiam veniũt illa quę ſunt in vocabulo S. Criſpolti? & arguit primò ꝙ ſic: quia contentũ ſub cõtinenti includitur. ff. de vſufr. le. l. ſi alij. & expreſſius. ff. de ſer. ruſtic. præd. l. ſi certo generi. §. ſi totus ager. & §. ſi locus. ff. de ſer. l. ſi cui. & ff. de ſerui. Vrb. præ. l. ſi ſeruitus. ¶ In contrarium allegat, quia quod ſpecialiter denominatur, videtur eſſe diuiſum à genere, & ſub nomine generali non venit: vt not. ff. de fun. inſtru. l. quæſitum. §. fin. in glo. in verbo non videri minutum. in fi. dum glo. ponit exemplum in Ricardina & Paganella. Et hoc vltimum dicit Bal. eſſe verum, & notabile quando conſueuerint ſeparatim locari; ſecus ſi ſub vno nomine cõſueuerint locari, vel qualitas mercedis correſponderet vtriq; vocabulo, ſcilicet principali & ſubalterno. ff. de fund. inſtru. l. Seiæ. §. Tyrannæ. ff. de reb. dub. l. 1. & quod no. ff. de ſuperficiebus. l. 1. ¶ Vult ergo expreſsè Bald. quòd etiam in contractibus ſi duo ſunt quorum vnum comprehenditur ſub alio: tamen illud procedit ſcilicet, quòd vnum ſub alio comprehendetur quando ſub eodem nomine conſueuerunt haberi, & non ſub diuerſis, ſed (vt dixi) pro diuerſis fundis & territorijs reputãtur, ergo &c. ¶ Tertiò pro hoc text. in l. prædijs. §. Titio. ff. de leg. 3. vbi etiam in vltimis voluntatib. in quib. latior fit interpretatio, ſi teſtator dixerit, lego Seiana prædia ſicuti comparata ſunt, & Gabiniana prædia ſimul cum Seianis vno & eodem pretio comparata fuerant. Quærebatur an Gabiniana etiam legato cederent? & deciditur quòd debet attendi an ex literis & rationibus colligatur ꝙ in vſu appellatione. Seianorum Gabiniana continebantur, an verò vt diuerſa in vſu habebantur,
* & nuncupabantur,* & hoc vltimo caſu in legato non comprehenditur. Ad idem text. in d. l. Seiæ. §. Tyrannæ, & quòd ibi Bar. ff. de fun. inſtru. ¶ Non obſtant ea quæ in contrarium allegata ſunt, ꝙ Eccleſia Sancti Silli fuit vnita Eccleſię Sancti Siſtri, & ſic trahitur ad eam, per not. in ca. 1. ne ſede vacante. cũ
12 concord. † quia reſpondeo verum eſſe, ꝙ trahitur ad eã, quò ad hoc vt Eccleſia quæ vnitur, ſcilicet Eccleſia Sancti Silli habeat priuilegia, & nanciſcatur conſuetudines Eccleſiæ Sancti Siſtri, & Caſtrum vnitum Comitatui, vel Prouincia vnita Regno regantur ſecundum leges & ſtatuta Comitatu ſeu Regni, & quantum ad hoc, vt qui habet ius ſuperioritatis in re ad quam facta eſt vnio, habeat etiam idem ius in re illi vnita: & ita loquuntur alia iura allegata in contrarium. Sed nos non quærimus de hoc, ſed quærimus de interpretatione verborũ contrahentium & diuidentium. Et certum eſt illa debere interpretari ſecundum communem vſum loquendi, vt opportunè in argumentis vltimæ partis probaui. ¶ Quinimò dico ꝙ etiam dicta vnio poſſet eſſe taliter facta ꝙ Eccleſia Sancti Silli retineret iura & priuilegia ſua, vt ſi non per modum acceſſorij Eccleſia Sancti Silli eſſet vnita Eccleſiæ Sancti Siſtri, ſed eſſet vnitæ æquè pariter ſimul, vt not. gloſſ. & doct. in ca. 1. ne ſede vac. & in d. ca. & temporis qualitas. & Bart. in d. l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. cum concord. ſupra allega. tamen ſtantibus ſuperius dictis, non eſt neceſſaria de hoc vltimo ſubtilis inueſtigatio. ¶ Ex quibus reſultat concluſio, ꝙ bona quæ erant in territorio & Curia Sancti Silli, inter dictos fratres communia remanſerunt.

ADDITIONES.

a ¶ Poſsidens. Idem Imo. Raph. in l. ex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Tre. & verum puto, licèt Alex. ibi in fi. ſentiat contra Bar. ſed non audet firmare. At Soci. d. l. ſi inter, nititur indiſtinctè tenere ꝙ confirmetur etiam ſi vir & eius hæredes poſsideant, ſed valde errat, quia non confirmatur morte huiuſmodi donatio niſi conſtante matrimonio traditio interceſſerit l. Papinianus. ff. de do. inter vir. & vxor.

b ¶ Miſtum. ſuprà lib. 3. conſil. 82. nu. 17.

c ¶ Prout. ſuprà lib. 2. conſi. 116. nu. 9.

d ¶ Vnitur. glo. Panor. Car. Bonifa. cle. per literas. de præben. Pet. de Peru. trac. de vnio. Anch. conſil. 114. Archiepiſc. Flor. in 3. parte ſum. ti. 11. c. 2. Feli. c. in noſtra de præſcr.

* Deciſio Baldi.] De hoc Baldi dicto facit mentionem etiam Soci. ad l. 1. not. 3. ff. de reb. dub. vbi teſtatur ſe in quæſtione facti conſultum, de iure reſpondit. Natta.

* Et nuncupabantur.] Facit ad rem quod eſt à Socino literis proditũ ad l. 1. in vltimo not ff. de reb. dub. vbi tangit quæſtionem, an legato fundo, veniant prædia poſtea empta; & concludit ꝙ ſic, ſi ex literis, & rationibus intelligitur haberi pro vno corpore, & confuſos eſſe reditus; per d. §. Titio. Natta.

EPITOME.

MVLIERI ob moram in reſtituenda dote non debentur vſuræ niſi conſtet de damno emergenti, licèt debeantur marito ſuſtinenti onera matrimonij.

CONSILIVM CXLI.

VISO themate cum dubijs in cauſa inter Carolum Ambroſij ex vna, & dictos Petrum Paulum, & dominam Lucam ex altera, viſiſque alijs ſcripturis. Circa primum dubium quo quæritur, an Carolus hæres Ambroſij primi mariti dictæ do. Luciæ teneatur d. do. Luciæ ad vſuras dictæ dotis non

tis non solutæ?& dubium facit: quia per lapsum anni à die so
luti primi matrimonij, hæredes primi viri fuerunt in mora
non restituendo mulieri quantitatem pecuniæ in dotem da-
1 tæ. † Et ideò ad vsuras seu interesse mulieris [a] teneri vidētur.
a l.vnica.§.exactio.C.de rei ux.act.& declarat Bal.ibi,& in l.di
uortio.in prin.ff.sol.ma.& Ange.in d.l.vnica.§.cum autem.
& etiam Bald.in aut.ei qui.C.de bon.autho. iudic. pos.ver.
quæro mulier est missa &c. Et ibi dicit ꝙ mulieri fortius de-
bentur vsuræ ratione moræ sibi factæ in restituēda dote, quā
econtrà debeantur marito ratione moræ sibi factæ in dote
danda:quia viro debētur propter causam extrinsecam, id est
propter onera matrimonij:sed mulieri debētur propter cau-
sam intrinsecam.i.quia ipsa est causa dotis:ideo ea frui debet
l.vbi adhuc.C.de iure dot.l.si maritus.ff.fa.ercis.ergo si per-
mittitur viro accipere.per ea quæ habentur in ca. salubriter.
2 de vsuris.debet etiam permitti vxori.¶ † Tamen contrarium
puto esse de iure verius in casu de quo quæritur:quia mulier
vsuras tanquā vsuras petere non potest,quia hodie sunt pro-
hibitæ.ca.quia in omnib.de vsuris.14.q.3.si fæneraueris. &
in aut.ad hæc.cum ibi not.C.de vsu. si petuntur tanquam in
teresse ratione lucri cessantis,& peti non possunt,nisi præsup
b poneretur & probaretur [b] ꝙ ille qui petit,esset persona soli-
ta mercari & negotiari cum pecunijs, & doceretur quod ve-
rosimiliter tantundem superlucratus fuisset.l.2. aliàs 3.§. fi.
cum ibi no.ff.de eo quod cer.lo.iuncta l.si sterilis.§.cum per
venditorem.ff.de act.emp.& not.in l.nummis.ff. de in litem
iur.& plenè not.in l.vnica.C. de sen. quæ pro eo quod inte-
rest proferuntur. & ista non præsupponuntur esse probata,
3 aut esse vera in casu proposito. † Aut petitur interesse ratio-
ne damni emergentis, vt quia probaretur ꝙ mulier ex causa
sibi expediēte accepisset totidē pecunias sub vsuris; vel aliud
certum damnum passa esset propter carentiā pecuniarū præ-
dictarū,vt quia aliquā pœnā incurrisset vel simile damnū. &
istud interesse peti posset,iuxta d.l.nummis,cū ibi no.per gl.
& doc.& in l.liber homo.§.fi.ff.de ver.obl.Sed nec etiā præ-
supponitur de huiusmodi dāno emergenti cōstare,ergo non
debentur vsuræ prædictę. His etiam consonat opi.Inn. Host.
& Io.And. in c.salubriter, de vsur.& Hos.in summa.de vsu.
§.an aliquo casu.ver. quid in econuerso casu &c.& sequūtur
alij Canonistæ cōiter in d.c.salubriter.& Bar. in l.antiqui na
tura.§.non tantū.ff.de neg.gest.& in l.insulā.§.vsuras.ff. sol.
mat.& consi.128.inci.Franciscus Io.de Ligna. & Io.de Imo.
in cle.1.post antiquos ibidē de vsuris.& Ang. in l.Titia. ff.de
4 sol.† vbi concludunt, ꝙ mulier post annū à die soluti matri-
monij, non pōt petere aliquas accessiones vel alimenta vltra
dotē,quia quicquid accedit sorti, vsura est l.rogasti.§.si tibi.
ff.si cer.pet.c. cōsuluit de vsuris.quæ vsura prohibita est ho-
die,vt iā dixi,licet maritus cui promissa est dos, possit petere
vsuras propter onera matrimonij,quæ supportat d.c. salubri
ter.Et vt inquit Bar.in pręalle.consilio,postquam dicta mu-
lier nupta fuit secundo,& postea tertio viro,debuit à marito
alimentari in cuius seruitio & opera est.l.in reb.§.possunt.ff.
cōmo.Et no.per doc.in l.quod in vxorē.C.de neg.gest. in l.si
cū dotem.§.sinautē in sæuissimo.ff.sol.mat.meritò ab hære-
dibus primi viri pro alimentis petere non pōt dicta mulier.
Ita etiā consulendo concludit Pet.de Anc.consi.150.inci. In
qōne quę vertitur inter nobilē dn̄m &c.& ibi approbat dictā
5 opi.Innoc.& Io.And.in d.c.salubriter.†faciendo differentiā
inter maritum & vxorem,quia maritus petere potest propter
onera matrimonij supportanda, & in hoc fauetur matrimo-
nio,quę ratio cessat sol.ma.in muliere ad quam non pertinet
onus matrimonij,& pręsertim in casu nostro in quo(vt dixi)
dicta mulier fuit secundo & tertio nupta,& sic habuit aliun-
de vnde se aleret.& si ipsa etiā diceret se non habuisse aliunde
vnde se aleret,debuisset probare,quia onus probandi inopiā
incumbit ei qui se fundat in ipsa inopia,vt no. in l.si verò.§.
qui pro rei.qui satis. cog. vbi est glo.de hoc reputata melior
de corpore iuris. Bene faciūt etiā notata per Cy.in l.fi.C. de
6 bo.mater.& Ang.in d.l.diuortio,in prin.post.gl. † dū volūt
ꝙ hęredes primi viri nullo modo tenētur post annū ad alen
dū vxorē saltem quando ad secunda vota transiuit. Et cū præ
dicta opi.Inn.& Io.And.etiā concordat Pet.de Anc.cōsil.93.
inci.Verba testamenti ita se habent. vbi per prædicta dicit es
se correctum hodie tex.in d.§.exactio, quatenus loquitur de

vsur.& dicit Raph.Cu.in d.§.vsuras.quod opi.Inno. est cōis
quicquid dixerit secundum eum Bald.in d.authen.ei qui.ita
etiam tenet Pau.de Cast.in d.§.vsuras. Accedit etiā ad confir
mationem prædictorum conclusio Io. de Imo. & moderno-
7 rum in d.l.diuortio,in princ.† qui volunt ꝙ vbi mulier non
haberet aliunde vnde se aleret,nec potest recuperare dotem,
quia sibi fit de facto resistentia,licèt ipsa insistat quantum po
test,quia tunc videtur ꝙ possit petere alimēta sicut potest in-
tra annum à die soluti matrimonij, iuxta no.in d.§.exactio.
& in d.l.diuortio.quia est eadem ratio. Nam nos non sumus
in casu primo; quia non est probatum pro parte mulieris, ꝙ
ipsa non habuerit aliunde vnde se aleret, imò potius contra-
rium apparet,ex eo ꝙ in alio matrimonio se collocauit,vt est
dictum. Item non potest dici ꝙ mulier fecerit quicquid po-
tuit, vt dotem consequeretur,quia debuit accipere de bonis
primi viri insolutum,& si illa petijt, tamen insolutum nō ac
cepit,sibi imputet, & compensare debet fructus in sortē. ita
inquit Hos.in d.ver.quid in conuerso casu.alle.l.Titia.ff.de
sol.& l.Fulcinius.in princ.ff.quibus ex cau. in pos. ea. & l.is
cui.§.quęri.ff.vt in pos.leg.Et si quādo facta fuit dicta subha
statio bonorum dicti Caroli attinentes noluerunt consenti-
re alienationi,debuit dicta dn̄a Lucia instare ꝙ iudex qui pro
8 nunciauit eos debere cōsentire, procederet ad vlteriora, † qa
eis non cōsentientibus potuit iudex de iure procedere ad alie
nationem faciendā, etiā sine consensu illorū attinentiū, qui
consentire recusarunt,secundū ꝙ habetur in l.si cum dotē.§.
eo autē tempore.ff.sol.ma.& ibi no. Bar.& no.Bal.in l. 1.per
illū text.C.de nup.& Bal.in l.in coniunctione.& in l.viduæ.
eo.tit.& in c.1.de consuet.recti.feudi.& in l.1. ad fin.C.qui
admit.ad bo.pos.& in l.cum iudex.C.de sen. & per eundem
in l.si quis inter.§.1. ff. de excu. tu. & in l. cum hæres insti-
tutus.ff.de acqui.hære.cū simil.¶Per hoc videtur esse respon
sum ad allegata in contrarium, quia solū in casibus exceptis
permittitur mulieri petere alimēta vel vsuras loco interesse,
& nos non sumus in casib. exceptis. Et cum cōis opinio ita se
habeat,non est in iudicando ab ea recedendū. Nec vrgere vi-
9 detur ratio reddita per Bal.in d.authen. ei qui † quia imò ex
parte viri fortior est ratio onerū matrimonij supportatorum
quā sit ex parte mulieris causa intrinseca.i.persona mulieris.
vnde videmus ꝙ quam primū maritus incipit sustinere one-
ra matrimonij,dicitur constituere mulierē in mora dotis per
eam promissę,vt est gl.notabilis,& magis communiter appro
bata in l.de diuisione.ff.sol.ma.non tamen sic est in muliere,
cui venit dos restituenda, quia sine interpellatione expressa
in rebus immobilibus vel tacita per lapsum anni in reb. mo-
bilibus,non constituitur in mora.vt in d. §.exactio. not.per
doc.post gl.in l.si mora.ff.sol.mat.¶Fortius videtur ꝙ in pū
cto iuris etiā non permittatur marito petere vsuras, sed solū
in casu d.c.salubriter, toleretur ꝙ si datur vna res immobilis
in pignus viro pro dote,ꝙ permittiť ei fructus percipere pro
onerib.matrimonij supportandis absque eo ꝙ teneatur illos
compensare in sortem, vt ibi. & extra illū casum non permit-
teretur accipere vsuras, vt ibi per Io. And. & d.Car. Florenti
num,& per Io.de Imo.hoc plenè prosequentē & firmantem
* in d.§.vsuras.Et patet quia si maritus * debito tēpore accepis-
set pecuniā dotalem,& non esset solitus mercari, nō euitasset
expensas alimentorū,& onera matrimonij, licèt habuisset di
ctas pecunias totales. & sic nō potest dici ꝙ si sibi mora facta
est sit passus interesse cōsistens in damno emergenti. & si vult
prætēdere interesse ratione lucri cessantis, nō debet audiri ni
si probet ꝙ erat solitus negotiari; & ꝙ verosimiliter tātundē
fuisset super lucratus, vt dictū est.¶Tamen ista vltima inuesti
gatio non est necessaria,quia non quęrimus de marito peten
te usuras,sed de uxore in qua cōis opi. est illa quā sup. retuli.
Pōt etiā rn̄deri ad c.salubriter,secundū Bal.in l.cūctos popu-
los.C.de sum. Trin.ꝙ ideo ibi permittiť vsura,qa habita rela
tione perceptionis fructuū ad antecedens uidelicet ad matri
moniū contractū, resultat innominatus ꝯctus, Facio ut des.&
quo casu permittiť usura,ut ibi,& l.curabit.C.de act.emp.&
c.1.de feu.cū si.quę rō cessat in muliere. Plus etiā uideť dicē
dū ꝙ si quo casu dici posset aut ꝓbaretur dictā mulierē fecis-
se oēm diligētiā,ut dotē cōsequereť, & esse in casu in quo iu-
re sibi deberentur usurę pp morā, q̄uis rebus sic se habentib.
10 ꝓut nūc se habet nō simus in tali casu; tn̄ † quia pręsumit dictum

ctum Carolū fuisse intra tempora restitutionis in integrum, adhuc dico sibi esse posse consultū per restitutionem in integrū, tā aduersus morā suā commissam ex lapsu anni, iuxta d. §. exactio. cū habuerint iustā & probabilē ignorantiā dictę obligationis celebratę cū patre, in cuius locū successit, vt hęc plenè tradunt per gl. & doc. in l. 2. C. de iure emph. & in l. cū filius. §. in hac. ff. de ver. obl. & habet in l. Æmilius. & ibi Bar. ff. de minor. cū suis vulgatis cōcor. quā etiā si ex interpellatione facta ipsi minori fuisset constitutus in mora, & sui facilitate esset læsus, quia tunc multomagis esset restituendus, vt no. in l. si cū militarib. C. de resti. mili. & p Bar. in d. l. Æmilius. & in l. 2. C. si aduer. ven. pign. cū si. Et si etiā dici posset seu constaret ꝙ curatores seu administratores dicti Caroli fuissent in mora cōstituti etiā aduersus læsionē resultantem d. Carolo ex culpa tutoris, curatoris, procuratoris, vel administratoris, potest restitui in integrū quāuis etiā posset sibi aduersus dictos administratores esse consultū, vt cauet apertè in statuto sub rubrica ꝙ in integrū restitutio peti possit &c. Et ideo superuacuū est discutere, an de iure cōi propter morā aut culpā curatoris concedi deberet restitutio in integrū, vt in puncto præsupponit. Statuto ciuitatis cautū est ꝙ dicta restitutio in integrū intelligat deducta in causa appellationis, & etiā præsupponitur illā fuisse incidenter petitā, etiā coram iudice à quo, iuxta ea quæ habentur in l. nam & postea. §. si minor. ff. de iu

11 reiu. Et † satis est * ꝙ tempore dictę moræ cōmissæ dictus Carolus esset minor, licet tēpore sententię esset maior, postquam sententia pp moram lata habet necessariā consequentiā ad tēpus morę. l. 3. §. 1. cū ibi no. per Bar. ff. de mino. & no. Bar. in l. 1. C. si aduer. rē iudi. Et casu, quo etiā non esset restituēdus ratione culpę tutoris, seu administratoris, liberādus esset Carolus cedendo actionē * sibi cōpetentem contra administratorem, vt optimè deductū est per eximiū dn̄m aduocatū Caroli. per l. fi. cum ibi no. ff. de admi. tu. & per Bar. in l. 4. in prin. ff. de re iud. & in l. qui solidū. §. etiā. de leg. 2. & in l. 1. §. si pro

12 curator. ff. si quis ius di. non obten. ¶ † Circa secundū principale quæsitum, s. quò ad afflictus an debeantur, & breuiter respondeo ꝙ sic, quia quāuis dicta domus esset obligata dictæ dn̄æ pro dote, tn̄ fructus seu pensiones debet cōpensare cum sorte. l. Titia. ff. de sol. l. 1. & 2. C. de pig. actio. & locare tenebatur si sibi habitare non expediebat, aliàs erat in culpa. l. in vēditione. §. 1. ff. de bo. auth. iud. pos. no. gl. & doc. in l. si is q. §. 1. ff. de pig. in verbo, habitando. & Bar. ibi, per illū tex. dicit ꝙ creditor qui habitat in domum, in quam immissus. est ex primo decreto dicitur percipere fructus. Et expressè Bal. ibi colligit ꝙ si mutuas certam quantitatem pecuniæ super aliqua domo, & illam habitas, diceris fructuum percipere, * per illum tex. & per consequēs computabitur in sortem, vt inquit ibi Bal. per d. l. 1. & 2. C. de pign. act. licèt ipse videatur aliter dicere in aut. ei qui iurat. C. de bo. autho. iud. pos. tamen ille casus quem ponit Bald. in dicta aut. ei qui, non est propriè casus noster. Nam ibi vult ꝙ missus in possessionem domus ex primo decreto, non teneatur locare, & habitando non teneatur computare fructuū habitationis in sortem, quasi non tam dicatur ibi habitare quā morari: vt ibi per eum in versi. pone missus &c. Nam posito ꝙ illa opinio sua esset vera; tamē procedat in misso in possessionem ex primo decreto, qui ibi moratur, vt reus tædio affectus cōpareat responsurus l. is cui. in princ. ff. vt in pos. leg. Sed aliud est in creditore tenente rē obligatā sibi, & non ex missione ex primo decreto, quia nō est ibi vt debitor tædio affectus cōpareat. & hæc differentia pro-

13 batur in l. si finita. §. si quis dāni. ff. de dāno infec. ¶ † Pręterea missus ex primo decreto solū tenet de fructib. perceptis à se. l. ptor. §. 1. & §. pręterea. ff. de bo. auth. iud. pos. Sed aliud est in creditore tenente rē sibi obligatā, quia tenetur etiā de fructib. quos percipere potuit l. 2. C. de pac. pign. l. 1. cū gl. & l. 2. C. de pig. act. Et hanc differentiā facit Spe. in tit. de primo decreto. §. iā de defectu. ver. missus ergo igit cū percipere potuerit dictā pensionē locando, vt pręsupponitur apparere ex cōfessione partis aduersæ in processu principali, debet illā compensare. Et si etiā cōsideremus personā partis aduersæ tanquā personā, quæ tenebatur actione reali ad domū suā restituendā Carolo, adhuc verū est dicere, qđ tenetur ad fructus, qui percipi potuissent, ex quo sciebat rē esse alienā. l. domū. C. de rei ven. l. si nauis. ff. eo. tit. & valuit dicta sententia, qua pronūciatū est pensionē domus liquidā fore, & esse cōpensandū cū eo qđ debet dictus Carolus, quāuis nō fuerit aliter specificata quantitas pensionis, postquā pręsupponitur ꝙ in actis probatorijs apparet de certa quantitate, vt not. gl. in l. quid tn̄. §. Pōponius. ff. de arbi. & Bar. in l. ait pretor. §. 1. ff. de re iud. & no. doc. in l. 3. C. de sen. quę sine cer. quāti. & in c. cū venerabilis. de exce. ¶ Nec obstat si cōtra Carolū quò ad dictas pensiones opponeretur de certo cōsensu Caroli præstito circa dictā habitationē Petri Pauli, quia in puncto pręsupponitur ꝙ dicta prestatio cōsensus fuit euidēter nulla ex forma statuti, & ideo apparet dictā sententiā latā ꝯ Carolū, esse iniustā, quatenus fuit pronunciatū vsuras dotis deberi, & quatenus fuit extinctū debitū expensarum & pensionum, vltra compensationem faciendam in dictis libris centum, & in libris decem & nouem. & in dictis libris viginti. De quibus in dicta sentētia, & ideo venit retractanda per iudicem appellationis.

ADDITIONES.

a ¶ Mulieris. idem sup lib. 4. consil. 27. sup. eo. consi. 74. sed contrarium & melius tenuit. inf. lib. 6. consi. 200.

b ¶ Probaretur. Dixi in tract. vsura nu. 34.

* Quia si maritus.] Huic rationi responsum affert Ruin. consi. 104. li. 4. quòd ex quo pecunia erat destinata onerib. matrimonij, præsumatur, ꝙ maritus collocasset pecuniam eo loci vnde onera matrimonij potuisset sustinere. Natta.

* Et satis est.] Glossa ad l. 2. C. si ma. fac. rat. hab. Natta.

* Cedēdo actionem.] Nota bene istud, ꝙ vbi tutor, vel curator, vel procurator est in culpa, tunc dominus cedendo actionem liberatur. Natta.

* Fructum percipere.] Sed nunquid teneatur ad pensionem inhabitas domum pignoratam, quanti ille conducturus fuisset, an quanti dominus potuisset alij locare, vide Iaso. ad l. in summa. §. in frumento. ff. de condi. indeb. Natta.

EPITOME.

CONFESSIO mariti de dote recepta cōstante matrimonio non valet nec creditoribus præiudicat.

CONSILIVM CXLII.

Viso processu inter Antonium Hebræum agentem, & dominam Gilibertam vxorem Lucæ de Grassellis ex altera, & themate cum dubijs omissis non necessarijs, principaliter est videndum, an dicta domina possit dictum Angelum in dicto credito Angeli consequendo impedire seu pro dicta quantitate assertæ dotis, & in quantitate donationis ꝓpter nuptias, & in quantitate donationis simplicis contentis in instrumento per eam producto, vel pro aliqua parte dictarum quantitatum? Et breuiter mihi videtur attentis his quæ * opposita sunt pro parte Angeli contra dictum instrumentū dotis non impediri posse, quo minus in dictis bonis possit sa

1 tisfieri Angelo de credito suo, prout inf. dicam. ¶ † Moueor, quia si dicta confessio dotis facta constante matrimonio per dictum Lucā non pręiudicat ipsi Lucæ, i. marito confitenti & obliganti, vt inf. ostendam, multo minus debet præiudicare alicui creditori, etiam postea creato & habenti causam à dicto Luca obligante bona suis creditoribus cum quibus postea contraxit. Attento ꝙ dicti creditores consensum nō præstiterunt dictę confessioni, & obligationi mariti ad commodum suę vxoris, sed bene consensit maritus probatur, quia si nullo potest iure dicta mulier excludere Angelum habentē obligata bona mariti, nisi ex eo quòd dicat maritum sibi teneri in dote prius habita per eum, & pro dote sibi fuisse hypothecaria bona, ergo si dictus actus confessionis dotis factus

2 à marito non obligat, & est inefficax & inualidus, † sequitur quod accessorium ius potioris hypothecæ in persona mulieris subsistere non potest, quia non potuit introduci accessorium ius hypothecæ sine principali l. fideiussor obligari, in princ. cum ibi not. & in §. fideiussor. & in l. si mihi aut Titio. ff. de fideiuss. Et in proposito bonus text. in l. si sponsus. §. si vxor vir. ff. de dona. inter virum & vxo. Et si vitiatur principale ius, scilicet contra maritum, vitiatur etiam illud quod venit in consequentiam, s. contra creditores mariti. l. 3. §. qui habet. ff. de serui rusti. præd. & d. l. si sponsus. §. 1. Quòd autem non habuerit vigorē & effectum in persona mariti, nec sibi præiudicauerit dicta confessio, probatur, quia in

strumento dictæ confessionis factę constante matrimonio di
3 ctus maritus † renunciauit exceptioni non numeratæ dotis,
quo casu non videtur dicta confessio facta sub spe futuræ nu
* merationis, sed animo donandi * ipsi mulieri,& cõsequẽ-
a ter constante matrimonio non tenet, ª cũ sit prohibita donatio inter virum & vxorem, vt l.1.& per totum.ff. de dona.inter.vi. & vxo, & ꝙ dicta confessio præsumatur in dicto casu facta animo donandi,& sic in fraudem legis, probatur per l. cum quis decedens.§.Titia.ff.de leg.3.& in l. qui testamentum.ff.de prob.& in l.si fortè.ff.de castren.pecu. cum ibi no. per Bar.& per no.per gl.& doct.in l.si donatione.C.de colla.& in l.ꝙ de suo.C.de dote cau.non nu.& l.1.C.eo.tit.ita tenet Io.And.in addi.Spec.secutus Albertum Gal.in tit.de dona.inter virum.in rubrica ad fi.& Cy.in l.1.ad fi.C.de sacro sanc.eccle.& Bar.in l.si diuortio.ff.de verb.oblig.& in l.2.§. creditum.ff.si cert.pet.& in l.cum quis decedens.§. Titia.de leg.3.& Bal.& Ange.in l.pen.§.mulier.ff.solut.mat.& Bald. in l.prima.C. de donat. ante nupti.& in l.prima.C.de inoffici. donat. & ita etiam consulendo firmat Paul. de Cast. in consilio 86.lib.secundo.incip.Visis & consideratis omnibus de quibus,suprà videtur partes iudicis &c.per d.l. cùm quis decedens.§.Titia.& per d. l. qui testamentum cum concor-
4 dantijs. † vbi apparet ꝙ confessio de recepto inter personas inter quas est prohibita donatio, præsumitur facta in fraudẽ legis.nec dicatur ꝙ illud procedit in confessione facta in vltima voluntate, quia illa suspicio fraudis multò magis militat in confessione facta inter viuos. quàm in vltima voluntate,secundum Iac.de Bel.Bartol.& omnes in d.l.qui testamẽtum.& in l.si is qui ex bonis.in fin.ff.de vulga.& pupil.& l.1.C.de natu.libe.per illum tex.& per l.hoc edicto.§.alienare.ff.de alien.mut.cau.fac. ¶ Nec obstat si diceretur quòd in confessione facta in vltima voluntate non cadit præsumptio ꝙ sit facta spe futuræ numerationis,iuxta no.per gl.& doct. in l.1.C.de fal.cau.adie.lega.& ita loquitur d.l.qui testamẽtum.& d.§.Titia,secus in confessione facta inter viuos. C.de dote cau.non nu.per totum, quia respondeo ꝙ in proposito nostro dici non potest, ꝙ maritus fecerit sub spe futuræ numerationis, quia in instrumento dicitur, ꝙ renunciat exceptioni non numeratæ dotis. vnde hoc casu talis confessio facta constante matrimonio nullo modo valet, & non præiudicat marito,& multo minus præiudicabit creditoribus, & ita expressè decidit Io.de Imo.in l.si constante, in prin.ff.solu.mat.circa antep.col.in ver.item in quantum dicit ꝙ si vir confitetur constante matrimonio &c. Hanc conclusionẽ tanquam veram, & magis communem sum semper solitus se-
5 qui,& legendo & consulendo. † vbi autẽ facta fuisset ante cõtractũ matrimoniũ,vel etiam post, absq; eo ꝙ maritus dixisset se renunciare exceptioni non numeratæ pecunię,tũc posset procedere opinio illorum, qui tenuerunt ꝙ præsumatur facta sub spe futuræ numerationis pecuniæ; quia vbi potest præsumi alia coniectura quã donationis vel fraudis legis: illa præsumenda est, iuxta l.cum de indebito. ff. de proba.in princ.& l. si cum aurum.ff.de sol.& l.meritò.ff.pro socio.Et tunc habeat locum titulus.C.de dote cau.non nu. vt colligitur ex notatis per Io.And.in d.rub.de don.inter virũ. & per Bal.& Ang.in d.l.pe.§.mulier.ff.solu.mat.vbi voluerunt ꝙ præsumatur facta dicta confessio spe futuræ numerationis, quando ante contractũ matrimoniũ facta est, vt tunc habeat locũ titulus.C.de dote cau.non nu.quia talis confessio tunc non dicitur facta inter personas, inter quas tunc sit prohibita donatio,& sic cessat suspicio fraudis, & per consequẽs tũc non habet locũ ratio,quę colligitur ex d.§.Titia.& ex d.l.qui testamentũ.& ita procedat.id qđ no.Bar. in l.qui assiduis.C. qui po.in pig.ha.Vel secundũ Ange.in consil.5.inci.And.& Sal.in l.quod de suo.C.de dote cau.& Io.de Imo.& Lud.Roma.in d.l.diuortio,& Io.de Imo.in d.l.pe.§.mulier. etiã quãdo est facta constãte matrimonio in dubio præsumatur facta spe futuræ numerationis,sicut quando facta estante contractũ matrimoniũ per easdẽ rationes, si nõ apparet ꝙ in instrumento dicatur, qđ renunciat exceptioni nõ numeratę dotis. Nam si renũciat dictæ exceptioni, tunc non põt præsumi facta spe futuræ numerationis, ideo præsumitur tunc donatio & fraus,per d.§.Titia,cum alijs supra alle. vbi autem non esset dictũ ꝙ renunciabat exceptioni non numeratæ dotis: tũc quia præsumitur facta sub spe futuræ numerationis, & non animo donandi, præiudicabit viro,s.elapso tempore præfixo ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis.iuxta.l. fin.& aut.ibi posita.C.de dote cau.non nu. ¶Ita procedit & saluatur id quod not.Bart.in aut.sed iam necesse.C.de dona. ante nupt.qui aliàs esset sibiipsi contrarius; attento eo ꝙ ipse dixit in alijs locis,supra alle. ¶Hoc modo procedit etiã id qđ no.Bar.in d.l.si constante,in 4.q.vltimæ partis. inquantũ absolutè dixit ꝙ confessio dotis facta constante matrimonio,si mulier postea vergente viro ad inopiam agat, vt dos in tuto consignetur,non præiudicabit creditoribus.& non distinxit, an illi creditores essent creati ante confessionẽ dotis: an verò post confessionẽ dotis ante inchoatum iudicium intentatum
6 per mulierem. † Nam si præiudicaret ibi talis confessio indistinctè marito constante matrimonio, deberet etiã pari ratione præiudicare creditoribus post confessionem creatis etiam ante iudicium inchoatum per mulierem cõtra maritum vergentem ad inopiam. ¶Nec prædictis obstat text.in dctia aut. sed iam necesse.quia ad illũ tex.respondet Io.de Imo.in d.l.si constante.ꝙ ibi non loquitur tex. quando de augmento dotis consistentis in pecunia constaret per solam, & simplicem confessionem mariti: sed quando per testes vel per instrumẽtum constabat de actuali traditione rerum mobiliũ facta per vxorem marito in augmentum dotis.& hoc esse verũ probat ratio posita in d.l. cũ quis decedens.§. Titia. vbi probatur ꝙ confessio facta inter personas,inter quas non poterat cadere
7 donatio, præsumitur facta in fraudem. ¶†Fortificãtur prædicta,quia qñ allegatur & ostenditur ꝙ contractus factus inter virum & vxorem vel alias personas est simulatus; tunc talis actus simulatus nõ nocet etiã futuris creditorib. postea creatis,ita signãter decidit Bal.in rub.C.de reuo.his quæ in frau. cre.allegat not.in l.2.de repu. hære. & idem dicit Saly. in l. ignoti.in 4.q.C. de reuo.his q̃ in frau. cre. & est expressè de mente Bar.in l.1.C.de iure fis.lib.10.in ver. oppono ꝙ credi
8 tores futuri &c. † Sed ita est ꝙ confessio dotis facta constante matrimonio per maritum quando præsumitur facta animo donandi vxori,vt in casu nostro,cẽsetur simulata,vt not. doc.in l.si voluntate. C.de do. promis. quia dicitur factũ in fraudem legis, vt d.l.cum quis decedẽs.§.Titia.& ibi expressè Bar.& no.Cy.in l.1.ad fin.C.de sacrosanc. eccle.& Bal.in l.1.C.de inoffi.do.sequitur quòd neutrum valet, scilicet nec illud quod vere agebatur tanquam factum in fraudem legis, nec illud quod simulabatur.l.1.C.de condic.ob tur.cau.iuncto d.§.Titia.& declarat Bart.in l.Lucius.ff.deposi.& in l.1. C.plus va.quod agi. & in l. sub specie. per illum text. secundum vnam lect.C.de postu. & de tali simulatione resultante ex dicta præsumpta donatione est in specie oppositum pro parte dicti hebræi,vt patet in actis; ergo non potest dicta mulier virtute dictæ allegatę dotis, impedire, quia fundat se ex
9 actu nullo, & inualido, † nam contractus simulatus est ipso iure nullus.l.emptor.ff.de aqua plu.arcen.l.nulla. ff.contra hen.emp.Et declarat Barto.in l.post contractum.cum simil. ff.de do. Et si inualida est assertæ dotis constitutio seu cõfessio, sequitur quòd etiam donatio propter nuptias nõ potest subsistere,nisi vbi fuerit dos & matrimonium.l. fin.circa medium.C.de dona.ante nupt.& in aut.æqualitas.C.de pac.cõuen. ¶Nec prædictis obstant statuta sub rubrica, de mulieribus bona mariti tenentibus. & sub rubrica quòd simplices donationes &c. quia dicta statuta loquuntur quando actualiter dos interuenit, nam illa bene debet restitui mulieri: & pro ea potest bona mariti apprehendere, vt est etiam de iure communi. hoc patet ex statuto sub rubrica de mulierib. &c. ibi,dum dicit qui dotem recipit, & ibi, dum dicit,qui ipsam dotem recipit &c. ¶Nos autem loquimur de confessione dotis facta constante matrimonio, quæ præsumitur facta animo donandi, & sic non probat receptionem seu numerationem dotis. Et aliud est confessio, & aliud est receptio. l.si ex cautione. & ibi not. & l.frustrà.C. de non num.pecu.& l. in contractibus.eo. titu. ¶Item dicta statuta loquuntur de vera donatione simplici, nos quærimus de confessione simulata
10 facta ob causam dotis. ¶ †Item dictum statutum in præsenti casu,debet intelligi de donatione simplici facta ante tempus contracti matrimonij, non de ea quæ facta est postquam traducta est mulier ad domum viri, quia statutum debet interpretari

pretari vt non lædat ius commune, nisi quātominus fieri potest: saltem quando agitur ne quis indebitè suum perdat, vt in casu nostro.l.fi.§.in cōputatione.C.de iure deli.& ibi glo. Barto. & doc.& l.2.C.de noxa.& c.cum dilectus. de consue. Etiam si interpretando statutum secundum ius commune, nihil adhæret statutum iuri communi, per not.per glos. & Bar.in d.§.in computatione,in fi.vt expresse ibi ad hoc ponderat Pau.de Cast.& Ioan.de Imo.& Lud.Rom.in l.4.§.prætor.ff.de dam.infec.Bene facit singulare dictū Compostel.in c.causam quæ.de rescr.ꝙ ibi sequuntur alij communiter, vbi voluit ꝙ si Papa dicit se conferre beneficium tali,non obstan
11 te collatione alteri facta: † ꝙ dicta clausula intelligitur non
b obstante collatione alteri facta,scilicet si est inualida, [b] ne alteri præiudicetur,per id quod legitur & not.in d. ca.causam quæ. Non ergo debet intelligi dictum statutum, ꝙ importet contra ius commune dictas donationes simplices factas constante matrimonio, & sic nullas exigi posse in præiudicium creditorum suum repetentium. ¶Item respondeo quia dictū statutum loquitur de donationibus in quibus vertebatur aliquod dubium an valerent, vt patet ex verbis dicti statuti, dū dicit ad euitandas quæstiones quæ oriuntur quotidie de donationibus simplicibus &c. & sic intelligit de donationibus in quibus erat de iure dubium.exemplum in donatione simplici facta è marito mulieri, etiam postquam erat desponsata per verba de præsenti, sed nondum erat traducta ad domum viri,nam in hoc fuerunt opiniones,vtrum valeret, quia Azo in sum.C.de dona.ante nup.ad fin. tenuit ꝙ valeret per l.pe. §.1.ff.de dona.inter vir.& vxo. Et illud dictum, vt singulare refert & sequitur Io.de Imo.in l.si socer.§.Lucius.ff.sol.ma. dicit tñ ꝙ non est hoc dictum sine scrupulo. bene facit.l. cū in te simplicem cum glo.C.de dona.ante nupt.contrariū tamen plerīq; tenuerunt,vt Cy.& Bal.in d.l.cum in te. & Bal.
12 in l.cum te sponsæ.eo.tit.† Et opiniones doc.faciunt réambiguā,vt not.Bart.in l.qui Romæ.§.duo fratres:ff. de verbo. oblig.in 6.oppo. per notata in l.cum de nouo.C. de legi.& in l.& ideo.ff.de legi.& in §. quibus in prima constitutione. C.vel potest exemplificari quando constante matrimonio es
c set facta donatio cum iuramento, quo casu tā variæ [c] fuerunt opiniones, an donatio valeret.iuxta not.per doc. in l.si quis pro eo.ff.de fideiuss.& in l.1.ff.de dona. inter virum. & l. cū multæ.C.de dona.ante nup.& in l.Seius & Augerius.ff.ad l. fal.& in l.si quis inquilinos.§.fi.ff.de leg.1.& per Fed. de Senis in consi.1.Cal.& Old.in cons.245.incip.Quidam pater. & Canonistæ plenè in c.cum contingat. de iureiur.cum suis multis concor. ¶Sed quando donatio simpliciter celebratur constante matrimonio.postquam vxor est traducta ad domū viri sine iuramento,sine dubio non valet dicta donatio, ergo bene apparet quòd donatio simplex erat etiam prohibita inter virum & vxorem,non obstante statuto,quia non loquitur de dona.quæ indubitanter est nulla.¶Item respondeo ad dictum statutum sub rubri. ꝙ donationes simplices &c.ꝙ quidem magis vrgere videtur,quā aliud statutum,ꝙ dictum statutum nullo modo obstat,ꝙ dictum statutum loquitur quando euenit casus restituendæ dotis,vt patet ibi dum statutum
13 dicit in casu restituendæ dotis.† Sed ita est ꝙ quando petitur dos cōstante matrimonio per mulierem,eò quia maritus vergit ad inopiam,non dicitur esse casus propriè dotis restituendæ, quia dos ita consignata ratione inopiæ viri adhuc debet deseruire oneribus matrimonij, s. viri vxoris & cæterorum d.l.vbi adhuc.& ideo etiam in muliere vergente non dicitur propria restitutio sibi fieri in casu prædicto,ut not.C. in d.l. ubi adhuc,in 5.q.& Bar.in l.si constante,maximè in quæstione,secundæ partis,& ibi glo.1.in pen.q.¶Et posito ꝙ quò ad vxorem posset ista dici aliqualiter restitutio,tamē non est ve-
* ra * & propria restitutio,quia saltem quò ad causam fructuū non est plena & propria restitutio, vt d.l. ubi dum text.dicit sed fructibus earum ad sustentationem tam sui quam mariti
14 filiorumq;.† Et non uidetur uera restitutio quando non fit plena restitutio quò ad causam fructuū l.fi.in fi.ff. de uerbo. sig.& l.uideamus.§.in Fauiana.ff.de usur. Et uerba statutorū debent in dubio intelligi propriè, & in casu uerò l. 3. §. hæc uerba.cum ibi no.per glo.& Bart.ff.de neg.gest.l.si.C.de his qui ue.æta.ca.in nostra.de iniur.no.Bar.in l.1.& in l.Labeo. ff.de uerbo.sig.& in l.apud Iulianū.§.fi.ff.ex qui.cau. in pos. ea.& in l.oēs populi.in 6.q.principali.ff.de iust. & iur. cūm
15 suis concor.¶ †Quinimò ubi accipiēdo uerba statuti in significatione stricta & propria læderetur ius commune, & ius alterius; tunc deberent impropriari verba si ita impropriando saluaretur ius commune,& ius alterius,ut probat tex.in c.cū dilectus.de consue.secundum Ant. de But.& Ioā. de Imo.ibi in notabilibus.¶Nec prædictis obstat certa assignatio facta ꝑ iudicem dictæ dñæ, quia respondeo primò ꝙ dictam assignationem iudex dixit se facere pro rata quantitatis petitæ, s. librarum 450.prout de iure fieri debet,quia quando verè constat de dote data, tunc uiro uergente ad inopiam non debet mulier immiti in omnia bona, sed pro rata quantitatis dotis ut not.Io.And.in addi.Spec.in tit.de do.inter uir.§.fi.in addi.quę incipit,ut notatur in l.&c. & Cy.in d. l. ubi adhuc in 14.q.& ibi Bal.& Sal.& Bar.in d.l.si constante,in 4.q. ultimę partis.& sic ultra dictam ratam illa assignatio non habet ob-
16 stare Angelo. ¶†Secundò respondeo ꝙ illa scientia non facit ius quò ad tertium creditorem, qui tunc non fuit in iudicio prædicto, quinimò nec apparet quod illius iudicij notitiam habuerit l.si superatus.ff.de pign.l.sæpe. ff. de re iud.l. si eo tempore.C.de remis.pign.cum ibi notatis per Barto.C. res inter alios acta.per totum.& quod no.gl.in l. cum uides. in uer.facienda.ff. ex qui. cau.maio. & declarat in proposito notabiliter Bal.in l.ab eo propè fi.C.quomodo & quando iudex. ¶Posset etiam fieri fundamentum per dictum Angelum in statuto prædicto sub rubrica de mulieribus &c. quantum est ad excludendum dictā mulierem à consecutione donationis propter nuptias, quia statutum prædictū loquitur de muliere tenente bona mariti occasione dotis uel donationis simplicis,uel donationis propter nuptias, & tamen arctat mulierem postulante creditore ad restituendum bona ipsi creditori satisfacienti de dote,ac donatione simplici,& expensis legitimè factis, & sic quo ad donationē propter nuptias æquius
* disponit * quā ius cōe faciat.nec dicatur ꝙ dictū statutū loquatur eo casu quo maritus esset mortuus,quia hęc respōsio nullo modo stare potest quoniā dictum statutum loquitur etiā marito uiuente nō solum mortuo.patet ibi dum dicit, tenēt bona mariti. Et ibi dum dicit.quæ sunt uel quæ fuerunt, seu quæ possessa fuerunt à marito. Et sic loquitur de muliere detinente bona quæ sunt mariti,& quæ sunt seu fuerunt possessa à marito,puta ciuili possessione, & sic habuit respectum dictum statutum tam ad tempus præsens quàm ad præteritū &c. Ita compertum est. Alexan.

ADDITIONES.

* Animo donandi.] Vide de hoc articulo pulchrè per Alexā. ad l.si diuortio.ff.de verb.obl.Crotum ad l.si constante 2.lect.num.102.& Alex.consi.165.col.pen.lib.6. Natta.

a ¶Non tenet.Pau.consi.86.consi.383. lib.2.Soci.consi.61.lib.1.Anto. Rube.consi.119.sed hoc non practicatur, quia in hoc regno non habet locum exceptio non numeratæ pecuniæ,vt dixi in consuet. Pari si.§.78.& quòd valeat huiusmodi confessio & æquipolleat veræ solutioni,vide pulchrè Matth.Affl.deci.Neap.402.secunda.no. sup.li. 3.consi.90.Adde Franc.Rip.repe.leg.fœminæ,q.8.C.de secun.nup. Aymo.consi.40.

b ¶Inualida.sup.eo.consi.3.nu.4.

c ¶Variæ.sup.lib.2.consi.8.nu.3.

* Non est vera.] Hoc dicit Bar.ad l.si quis sic stipuletur.ff.sol.matri. & sentit Bal.ad d.l.vbi adhuc.col.5.ver.iuxta hoc sequitur tale dubium.& sequitur Gramm.decisi.92. Natta.

* Aequius disponit.] De iure communi non possunt creditores offerendo dotem, aduocare bona mariti, vbi dos restituitur constante matrimonio,vt per Soci.latè consi.111.lib.3. Natta.

CONSILIVM CXLII.

Lege sup.lib.2.consi.26.quod hic duplabatur.

EPITOME.

SI non apparet de constitutione dotis omnia bona mulieris sunt paraphernalia, nec præsumitur ea dedisse in dotem.

CONSILIVM CXLIIII.

Circa primum dubium,quo quæritur,an Titia videatur dedisse dicta bona patrimonialia Seio in dotem,

tem, videtur dicendum ꝙ sic, vt no. in l. mulier bona. in prin. ff. de iure dot. quam opi. simpliciter sequi videtur Iac. But. Et saltem procedere videtur, quando dignitas viri & eius códitio & facultates ita merebantur, & patiebantur l. quæro. & l. siue generalis. ff. de iure dotium. secundum Bar. in l. si constãte. in 4. q. tertiæ partis principalis. ff. sol. mat. & Bal. in l. fi. C. de sen. quæ sine cer. quãti. & in l. si ante. ff. sol. ma. saltẽ quãdo interuenisset aliqua traditio secundũ eum ibi, & in c. 1. in tit. an maritus succedat vxori in beneficium per l. ꝙ ante in stipulatione. ff. de iure dot. & ita etiam Bald. in rubric. C. de priui. do. in prin. ¶ Hoc etiam videtur esse de mẽte dicti statuti sub rubr. de lucrando medietatem dotis, ibi, dum dicit, & in hoc statutum vendicet sibi locum in præsentibus, & futuris, & in vxore indotata habente amplum patrimonium, quando nubit. dato ꝙ ipsum patrimonium non fuerit expressè in dotẽ
1 datum. ¶ † Sed præmissis non obst. contrariam sententiam approbo, quia matrimonium potest esse sine dote, quamuis mulier nubens bona habeat l. fi. C. de repu. & l. fin. C. de dona. an
a te nup. & illa bona non intelligitur in dotem dedisse, a vt probatur in d. §. si quis enim. cum §. seq. in aut. de nup. & in aut. præterea. C. vnde vir & vxo. vnde videmus ꝙ mulier habere potest bona paraphernalia, quæ non videntur in dotem data l. hac lege. & l. fi. C. de pact. conuen. l. si ego. §. dotis. ff. de iu-
2 re dot. & l. ex his. C. de dona. inter virum & vxo. † Et hoc verum quando maritus tenuisset dicta bona, & fructus percepisset patiente dicta Titia, quia adhuc non intelligeretur data in dotem, per not. per glos. in l. 2. C. de acquir. poss. & per l. nullo. C. de rei vend. & per alia plura, per quæ hoc latè probat Bart. in disputatione sua incip. Quædam mulier habens magnum patrimonium, & ita est de mente glos. in d. l. mulier bona, quæ dixit ꝙ licet Aristoteles in Topicis dixerit mulierem videri dare omnia bona sua in dotem: tamen lege non probatur, imò probatur contrarium, vt dictum est. & ita etiã firmat Bal. in l. nulla. C. de iure dotium. & in aut. res quæ. C. communia de leg. vbi dicit hoc esse verum, nisi consuetudo esset quod omnia bona darentur in dotem, & ita dicit saluari posse dictum Aristotelis. Et idem vult Bal. in c. 1. in tit. an maritus succedat vxori in beneficium, saltẽ quando mulier non tradidit bona viro, prout non præsupponitur dictam mulierem tradidisse. Et dato ꝙ muliere patiente, seu non contradicente dictus Seius teneret hoc, nón noceret dictę mulieri, vt videretur in dotem dedisse, vt proximè dixi. ¶ Istam opinionem etiam ꝙ non intelligantur data in dotem tenuit Ang. in l. 1. ff. sol. ma. & Io. de Imo. ibi & Pau. de Cast. in d. aut. præterea. & istam partem etiam sequitur Saly. in d. l. mulier bona.
3 per l. cum post. §. gener. de iure do. ¶ Fortius voluit Bart. † in dicta disputatione, quod etiam si dicta Titia dedisset dicto Sempronio primo marito dicta bona in dotem, quamuis si ex primo matrimonio ipsa non haberet liberos, ipsa intelligeretur in dubio dedisse eadem bona in dotem dicto Seio secũ
* do marito. * l. dotem quæ in prius. & l. diuus. ff. de iure do. & l. pe. §. vxor. ff. sol. ma. & notatur per Cy. in aut. sed quamuis. in 3. q. C. de rei vxo. actio. tamen si ex primo matrimonio extant liberi, prout in casu nostro; tunc dos data primo viro nõ intelligeretur repetita simpliciter, sed cum hoc ꝙ secundus vir non haberet neque lucraretur plusquam vnus ex filijs primi matrimonij, cui minus tribueretur ex bonis maternis. l. hac edictali. iuxta princ. C. de secun. nup. & in auth. de nup. §. de augmentis. & l. si constante. in fi. C. de donat. ante nup. & notatur in d. l. nulla. quanto fortius in casu nostro, in quo nulla fuit dos constituta primo viro, non debent intelligi data dicta bona in dotem secundo viro. ¶ Non obstant allegata in contrarium, & primò id quod habetur in d. l. quæro. & in d. l. siue generalis, quia ibi solum dicitur ꝙ mulier minor habens bona & curatorem, potest petere sibi constitui dotem ex bonis suis dandam futuro marito, pro modo facultatum suarum, & dignitate sua, & mariti, non autem dicitur ꝙ videatur dare omnia bona sua in dotẽ. ¶ Nec ob. id quod no. Bart. in d. l. si constante. quia ibi Bart. arguendo incidenter refert opi. Iac. But. & Martini de Fano, sed ipsemet Bart. plenè reassumens istum articulũ in dicta disputatione, tenet quod non videatur dedisse in dotem, vt dixi. suprà. ¶ Non ob. d. l. quod autem in stipulatione, quia ille tex. loquitur quando interuenit datio bonorum, sed in casu nostro datio non interuenit, & dicit Bal. in d. l. fi. C. de sen. quæ sine cer. quanti. & in d. l. si ante. ff. sol. mat. quòd non sufficeret traditio mulieris; sed requiritur datio. i. quòd dicat do, & sic vtatur verbis habilib.
4 ad translationem dominij. ¶ † Non obstat dictum statutum: quia respondeo quod ibi non dicitur, quod intelligantur bona mulieris in dotem data. & licèt dicat quòd maritus lucretur medietatem dicti patrimonij, quod habuit mulier tempore quo nupsit, quia respódeo, quòd per hoc non infertur, quòd intelligantur data in dotem, patet, quia etiam in eodẽ statuto cauetur quòd vxore prædecedente in matrimonio sine liberis communibus, maritus lucretur dimidiam, nedum dotis, sed etiam bonorum paraphernalium. & sic statutum vult quòd maritus lucretur etiam de bonis non dotalibus. ¶ Circa secundum dubium, an dicta mulier possit dicta bona tenere & possidere, & ipsis vti, & frui, atque de ipsis disponere ad beneplacitum, & contra volũtatem mariti, & an maritus possit velle habere fructus, & commoditatem dictorũ
5 bonorum? † & dico quòd muliere contradicente maritus nõ debet habere dictos fructus in posterum, & commoditatem vtendi & fruendi dictis bonis: imò de presenti mulier potest disponere de dictis bonis ad libitum, tanquam de rebus proprijs, quia non intelliguntur esse data in dotem, vt probaui. vnde, quia talia bona etiam si essent paraphernalia, seu loco paraphernaliũ sunt in dominio mulieris, vt l. si ego. §. dotis. ff. de iu. do. & l. fi. C. de pactis conuentis. maritus non potest se de illis intromittere contradicente muliere. l. hac lege. C. de pac. conuentis, & potest mulier illa bona vendicare etiam constante matrimonio apud quemcunque sint, etiam si maritus non vergat ad inopiam; ita etiam vult Bal. in l. vbi adhuc. C. de iur. do. & rectè. & fructus naturales qui percipiuntur ex talibus bonis sine dubio spectant ad vxorem, saltem quando vxor non vult virum frui illis bonis vt no. glo. & doct. in d. l. vbi adhuc, in verbo ad sustentationem. & in d. l. fi. in ver. circa seq. C. de pac. côuen. & not. in l. pe. in prin. secundũ vnũ intellectum, quem ibi ponit Bart. ad l. Falc. & no. Bald. in l. si viua matre. C. de bon. ma. & plus dicit Barto. in d. l. pe. secu-
6 tus Martinum de Fano. † quod fructus quicunque percepti per maritum contra voluntatem mulieris debentur mulieri, etiam si consumpti sunt, per l. de his, C. de donat. inter vir. Si autem voluntate mulieris sunt consumpti, tunc dicit qđ fructus industriales spectant ad virum, vt d. l. fin. cum gl. ¶ Si autem essent fructus naturales magni percepti à marito cum voluntate mulieris & consumpti sunt, & tunc tenetur maritus quatenus locupletior effectus est l. stipulata. §. 1. ff. de dona. inter vi. secus si sunt parui, quia non tenetur per legem, si id quod. §. 1. & l. vtrum. eo. tit. ¶ Et illud quod glo. & doct. in dictis locis dicunt in fructibus naturalibus, s. quod spectant
7 ad vxorem, † procedit etiam in pẽsionibus & affictibus, * qui
* perciperentur & præstarentur pro rebus ipsis paraphernalibus locatis: ita in terminis vult Bal. in præalle. l. vbi adhuc. C. de iure do. quia magis debet æquiparari talis reditus fructibus qui percipiuntur propter intrinsecam rei vtilitatem, quã vsuris, quæ ex negotiatione proueniunt, de quibus vsuris loquitur text. in d. l. fi. allegat. l. si nauis. ff. de rei ven. Bene facit quod not. Bald. in l. si traditio. in fi. C. de act. emp. & tex. in l. videmus. la 1. & l. prædiorum. ff. de vsur. & quod notat Ful. in l. qui se debere. §. fin. ff. de condi. ob cau. vbi dixit quod sicut conditiones quæ dantur ad repetendum competunt pro fructibus naturalibus perceptis, vt ibi, & non pro vsuris. l. 1. C. de condi. inde. & l. quod quis. C. de condi. ob tur. cau. ita competent pro pensionibus & affictibus prædiorum, sicut pro fructibus naturalibus. arg. d. l. videamus. & d. l. prædiorum. ¶ Confirmantur prædicta: quia dicta bona non viden-
8 tur dici paraphernalia. † Paraphernalia enim sunt, quæ mulier iuxta dotem in domum viri secum ducit ad vsum suum, vel communem. d. l. si ego. §. dotis. No. glo. in rubr. C. de pac. conuen. in verbo paraphernis. dicitur enim à para quod est iuxta, & pherna id est dos, vt ibi glo. Sed hic nulla fuit constituta dos, ergo non potest dici ꝙ ista sunt bona paraphernalia. vnde dicit Bal. in l. assiduis. C. qui pot. in pig. hab. ꝙ licèt aliqua sit disputatio ad quem spectent fructus paraphernalium; tamen fructus aliorum bonorum vxoris, quæ non fuerunt assignata viro tanquã paraphernalia: sed vir, ut minister vel negotiorum gestor administrasset, restituere tenetur. facit secun-

secundum eum quod not. Dy. in l. diuortio, in fi. 2. glo. ff. sol. ma. Plus dixit Bal. in consi. suo incipiente. Et sciendum quod
6 mulier &c. † ꝙ mulier habet patrimonium triplicis [b] gene-
b ris, s. dotale, item paraphernale, & illud consistit in bonis mobilibus, quæ vxor defert in domum viri, ratione sui vsus vel communis, scilicet sui & mariti. d. §. dotis. & d. l. fi. quoddam aliud est patrimonium mulieris consistens in alijs rebus extra illas, quæ in dotem datæ sunt, vel in domum viri inductæ vltra dotem, & in istis vir nullam habet administrationẽ, vnde si agit cauet de rato pro muliere. l. maritus. C. de procur. sed pro paraphernalibus non cauet, quia intelligitur habere tacitam administrationem, vt in d. l. fi. & ibi glo. in verbo an habitare. Et de fructibus paraphernalibus dicit Bal. quod tenetur reddere maritus rationẽ quatenus conuertisset in vsus proprios, quia debuit conuertere in vsum communem, vt d. l. fin. & not. in d. l. stipulata. §. 1. Et in istis procedit distinctio tradita per Barto. in l. maritus. quæ est in l. pe. ff. ad l. fal. ¶ In fructibus verò tertij generis bonorum, id est, non dotalium, nec paraphernalium, dicit Bald. in d. consilio quod si constat quod contra voluntatem mulieris percepti sunt, & maritus tenetur per dictam l. de his. Aut constat quod percepti sunt de voluntate mulieris, & tunc aut quæritur de fructibus extantibus, & illi spectant ad mulierem. per d. l. si stipulata. Aut de consumptis, & tunc de industrialibus, & naturalibus dicit esse concludendum idem quod dictum est in fructibus paraphernalium. Aut voluntas mulieris est dubia, & dicit qd̄ hũc
10 casum omisit Bar. in d. l. pen. quo casu dicit Bal. † ꝙ maritus non lucratur fructus extantes, nec consumptos, nec naturales, neque industriales, sed illos tenetur restituere, per d. l. pe. nihil subaudiẽdo, nec violando literam. Et quia in dubio vir non præsumitur consumere de voluntate mulieris ex pluribus præsumptionibus, primò ex regula. l. cum de indebito in princ. ff. de proba. & in c. super hoc de renun. Secundò, quia genus mulierum auarissimum est l. si ego. ff. ad velleia. & d. l. si stipulata. §. 1. ¶ Tertiò ex congruentia personarum, quia debent viri sustentare vxores de proprijs vel dotalibus non vir ab vxore. l. ex annuo. ff. de dona. inter virum. ¶ Quartò ex personarum coniunctione & qualitate, quia in vxore est annexa reuerẽtia erga virum propter quam resultat præsumptio dissensus seu voluntatis. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum re. actio non datur l. pe. ff. de furtis. no. Bar. in l. quæ dotis. ff. solu. ma. Et sic apparet quòd secundum communem opinionem dicti
11 fructus debent pertinere ad mulierem. ¶ † Ex prædictis resultat quòd posito quòd mulier videretur voluisse dare in dotẽ dicta bona, non potuisset dare ad preiudicium filiorum primi matrimonij, quia attento quòd statutum vult quòd lucretur maritus dimidiam dotis, non potest tunc mulier dare in dotem secundo viro. plusquam assignet vni ex filijs primi ma-
c trimonij, scilicet cui minus [c] assignaret, vt d. l. hac edictali, in princ. cum ibi notatis per glo. & Barto. cum alijs suprà allegatis, bene facit quod no. Barto. in l. vnica. C. de inof. do. ¶ Itẽ infertur, quòd dicta mulier potest disponere de dictis bonis, & illa alienare inspecto præsenti statu: quia non sunt dotalia. Et dato ꝙ si eueniret casus ꝙ mulier decederet in matrimonio sine liberis communibus, maritus deberet lucrari non dico dimidiam, sed tantum quãtum haberet de his bonis vnus ex filijs primi matrimonij, vt decidit Bart. post Cy. in d. l. hac edictali. & Bal. in d. l. vnica. C. de inoffi. do. & in aut. præterea. C. vnde vir & vxor. & Angel. in §. quia verò. el 1. in aut. de nup. Et dicit Paul. de Cast. in d. aut. præterea. C. vnde vir & vxor. quòd ista est communis opi. tamen antequam eueniret ille casus, valebit alienatio in totum. l. 1. C. de bo. mater. §. & ita certa. in aut. de nup. l. fi. §. si autem. C. communia de leg. & per notata. in l. cum pater. §. libertis. de leg. 2. Si verò eueniret dictus casus, adhuc valeret alienatio cum effectu, nisi mulier alienasset etiam illam partem, quam proximè dixi debere lucrari maritum per prædicta. Alexan.

ADDITIONES.

a ¶ Dedisse. Idem inf. lib. 7. consi. 142. Pau. consi. 60 lib. 2. in aut. præterea. & ibi Deci. Francis. de Pepis. consil. 3. notabili. 5. C. vnde vir & vxor. Floria. disput. 1. Cor. consi. 227. lib. 4. Ro. consi. 314. Deci. consi. 521. Ias. l. si constante. sol. mat. Hipp. Marsi. nota. 638. vide Bal. consil. inci. Mulierem. quod est consi. 98. lib. 2. secundum veterem. & consi. 102. lib. 4. secundum nouam impreßionem, vbi hæc limitat tribus concurrentibus. Primò quod sit consuetudo generalis in loco quod matrimonium non soleat contrahi sine dote, cuius partem puta tertiam vir lucretur. Secundò quòd maritus hodie retineat & excipiat. Tertiò quod interim bona prius ea sciente & patiente tanquã dotalia poßideret, & tunc etiam si non constet de dote præsumitur illam fuisse constitutam qualis debuit, & ita debet per iudicem arbitrari. quod verum puto. & addo primum & tertium sufficere, quia eadem est æquitas viro agente, plenius dixi in consuet. Pari. §. 135.

* Seio secundo marito.] Ad nota, ꝙ prima dos intelligitur repetita in secundo matrimonio, liberis non extantib. quod etiam vult Saly. ad d. auth. sed quanquis, & Pau. de Cast. ad l. si mulier diuertit. & ad l. penul. §. vxor. ff. solut. mat. si autem extent liberi, habet locum tex. in d. l. hac edictali. & reg. cum fallentia ponit Curt. iun. ad auth. præterea. C. vnde vir. & vxo.

* Et afflictibus.] Immò ꝙ sint fructus industriales, tenet Afflict. decis. 44. Natta.

b ¶ Triplicis. sup. lib 1. consi. 42. nu. 2. sup. lib. 2. consi. 62. Matthæ. Affli. Deci. Neapo. 44. Iason. consi. 197. lib. 2.

c ¶ Minus. sup. eo. consi. 158.

EPITOME.

PROMISSIO dotis etiã ad omnem voluntatẽ creditoris, habet tacitã conditionẽ si nuptię sequãtur.

CONSILIVM CXLV.

Viso processu causæ principalis & appellationis inter Bonacursium Andreæ de Pisis appellantem. & dictum Andream eius patrem appellantem ex altera, & allegationibus aduocatorum vtriusque partis. & literis magnifici domini Capitanei Pisarum, quibus requisitus sum vt tãquam consultor electus ab vtraque parte consulere debeam, quę futuræ sint partes ipsius in iudicando. Et breuiter sentio partes suas esse in pronunciando bene prouocatum pro parte d. Bonacursij, & capturam dicti Bonacursij, & alia inde secuta debere reuocari, & omnia in pristinum statum reduci. nam pro parte dicti Andreæ productum fuit instrumentum obligationis Bonacursij promittentis dicto eius patri florenos centum auri, ad rationem librarum quatuor, pro quolibet floreno ad omnem ipsius Andreæ voluntatem, & requisitionẽ pro dote siue in augmentum dotis Isabetæ filiæ dicti Andreę cũ pacto ꝙ posset personaliter capi, & carcerari: fuitque requisitus dictus Bonacursius pro parte dicti Andreæ, vt solueret dictos florenos centum, & dictus Bonacursius recusauit soluere opponendo certas exceptiones, quibus non obstantib. dominus Potestas elapsis octo diebus à die dictæ requisitionis ad petitionem dicti Andreę commisit dictum Bonacursium grauari etiam personaliter pro dictis florenis centum cõuertendis in causam, de qua in instrumento prædicto. & ita captus fuit, eo quia statuto sub rubrica de capiendo homines ꝓ debito est ꝓuisum, ꝙ ad petitionem cuiuslibet creditoris habentis instrumentum, in quo contineatur ꝙ debitor suus possit capi & detineri, procedatur ad capturam & detentionem elapsis octo diebus à termino comprehenso in instrumento donec ipsi creditori de debito & expensis fuerit integrè satis-
1 factum. Et † huiusmodi statutum fatendum est valere secun-
* dum communẽ opi. vt no. Bar. & alij post eum.* in l. Titio. §. 2. ff. de condi. & demon & Bal. in l. 1. C. qui bon. cede pos. & Ange. & alij post eum in l. & sic. in prin. & in l. nemo potest. ff. de leg. 1. Moderni in l. alia. §. eleganter. ff. solu. mat. & Io. de Imo. in cõmento. c. cũ contingat. in primo membro principali. de iureiur. facit. l. 1. C. qui bo. cede. poss. & id quod habet. in l. missi opinatores. & in l. nemo. carcerẽ. C. de exac. tributo. li. 10. ¶ Posteà fuit comparitũ pro parte d. Bonacursij, & obtenta prius venia petijt reuocari & cassari capturam, quã dixit esse nullam, & iniustam ex pluribus causis per eum allegatis, & petijt super his consilium sapientis, & spreta petitione consilij sapientis dñs Potestas contra dictũ Bonacursiũ pronũciauit, à cuius sentẽtia est appellatũ, & bene, vt mihi videt
2 principaliter, † quia illa ꝓmissio facta p Bonacursiũ pro dote
a intelligitur habere tacitã [a] conditionem si nuptiæ sequãtur. l. stipulationem. & l. ꝓmittẽdo, in prin. l. tali. in prin. ff. de iure do. & nõ constat nuptias esse secutas. & ꝙ tacita conditio ita impedit natiuitatem actionis, sicut expressã. l. interdũ. in prin. ff. de ver. ob. l. 1. ff. de condi. & demõ. & notatur in l. itẽ quia. in prin. ff. de pac. ¶ Nec adhoc obstant illa verba apposita in

ta in instrumento, videlicet ad omnem voluntatem & requisitionem dicti Andreæ &c. quia dico ꝙ illa verba non faciunt quin promissio facta pro dote intelligatur habere conditionem nuptiarum: quoniam intelliguntur illa verba ꝙ secutis nuptijs teneatur Bonacursius ad omnem volũtatem Andreæ soluere; quia ante matrimonium non cadit nomen dotis. l. fi. in princ. C. de do. ante nup. & l. 3. ff. de iure do. Et in indiuiduo decidit hoc singulariter Bal. in l. qui se debere. ff. de cõdi. ob cau. in lectura Florentina, super glo. in ver. quoniã. Nã glo. ibi dicit, ꝙ licet in promissione dotis, quæ ibi facta fuit sponso seu futuro marito insit tacita conditio, si matrimo-
b nium sequatur, tamen fallit vbi actum esset, [b] quod non inesset dicta conditio. Subdit Bal. quod non tantum intelligeretur esse actum, ꝙ non inesset dicta cõditio, quãuis in promis-
* sione fuisset dictum promittebat soluere* ad omnẽ petitionẽ ipsius sponsi, seu futuri viri. allegat tex. ad hoc valde notabilẽ in d. l. tali, in prin. & reputat hoc menti tenendum. nã dici
3 tur in præallegata. l. tali, † ꝙ si hodie stipulatus sum dari mihi nomine dotis decem anno proximo, intelligetur de anno proximo inchoando ex die nuptiarũ, nõ ex die stipulationis, facit quod no. Bar. in l. si cui legetur, in fi. princ. ff. de leg. 1. & Bal. in l. vnica. in 9. q. C. de his quæ pe. no. in rub. C. de contrahen. emp. in fi. & quod habetur in l. 3. §. si quis hære. ff. de statu. lib. Sed nullibi clarius memini me legisse hanc decisionem quã in l. qui se debere, per Bal. in prædicta lectura, cui neminẽ contradicentẽ reperio. & propterea ab eius sententia recedere in iudicando & consulendo nõ absque vitio esse putarem. & esse potest ꝙ mens contrahentiũ aliter fuerit; tamẽ si alia fuit mens, minus expressum fuit quàm oportet, ideo sibi imputare debet stipulator, qui legem conuentionis minus apertius dixit. l. veteribus. ff. de pac. l. stipulatio ista. §. in stipulationibus. ff. de verb. obli. ¶ Ex alio capite etiam videtur grauatum fuisse dictum Bonachursium; quia non debuit sibi denegari consilium sapientis, petitum, cùm ita dispositum sit ex dispositione statutorum saltem nouissimorũ mihi transmissorum. Et non dicatur ꝙ dicta statuta non militant, quando petitur consilium in re clara, iuxta no. per Bar. in l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de lega. 3. per illum tex. & Bal. in l. quę ex relationibus. C. de legi. & in l. 1. C. de relationi. & Ange. in consi. 1;6. inci. In q. vertente inter ser Benedictũ. & Ioan. de Imo. in l. si sic. la 1. ff. de ver. obl. & Ludo. Ro. in l. si quis mihi bona. §. pe. ff. de acqui. hære. Bene facit quod no. Io. An. in addit. Spec. in tit. de requisitio. consilij. §. 1. in ver. vt autẽ. quia responsio patet per proximè dicta. per quæ patet, ꝙ imò res
4 non erat clara pro parte dicti Andreę. † & sententia lata non seruata forma data à statuto circa dictum consiliũ sapientis, non tenet, vt plenè per Bart. l. 1. §. si plures, in repetitione. ff. de exercito. & ante eum Old. vt refert & sequitur Bald. in l. si quis mihi bona. §. si coram. ff. de acquir. hære. per ibi notata per gl. & Rof. quem refert & sequitur Bal. in l. vnica. C. ne lice. ter. prouo. nec talis nullitas resultans ex dispositione talis statuti intelligeretur reiecta vigore alterius statuti simpliciter disponentis, ꝙ sententia lata à Potestate, nõ possit dici nulla, vt habetur ex notatis per Bar. l. 1. §. & parui. per ibi notata per gl. ff. quod vi aut clam. arg. l. nam ad ea. ff. de condi. & demon. & l. si quando. in prin. C. de inoffi. test. & l. sed & posteriores. ff. de leg. Et ita etiam no. Io. An. in addi. Spec. in tit. de sen. §. ut autẽ. in additione incipiente ad hæc &c. Bal. in l. 1. C. de cond. inde. & Pet. de Anch. in clem. 1. de sequest. pos. & Ant. de But. in c. item cum quis. de rest. spol. & Salyc. in l. ita pudor. C. de adul. & Io. de Imo. in c. ex parte. el 2. de offi. deleg. & in l. fin. ff. à qui. app. non licet. ¶ Ex quibus concludo vt suprà: tamen attenta prima sententia lata in fauorem dicti Andreę & allegationibus peritorum pro parte sua, & probabilibus dubitationibus hincinde vertentibus consulo vtriq; parti super expensis silentium imponendum.

ADDITIONES.

* Et alij post eum.] Imola istud tenet in statuto, secus in pacto, ad d. §. nu. 53. tamen stante tali statuto, opus est prius discussione bonorum; Rom. consil. 241. col. 2. per glo. ad l. 3. §. tutores. ff. de suspect. tut. cuius oppositũ consultus respondit Abbas consi. 42. lib. 2. Nat.

a ¶ Tacitam. Soci. l. si in diem. in prin. de condi. & demon.

b ¶ Esset. vt sup. eo. consi. 61. nu. 5.

* Promittebat soluere.] Sequitur Alex. ad d. l. qui se debere. col. 4. uers. & circa hic notata. Dec. consi. 179. col. 2. Natta.

THEMA. Raphael dedit mandatum generale Amphrioni patri suo ad contrahendum matrimonium cum quacunque muliere Ianuensi. pater tanquam procurator filij cõtraxit cum Manfreneta, postea Raphael contractum ignorãs fecit patri aliud mandatum specificum ad contrahendũ cũ Manfreneta, & tempore huius secundi mandati Manfreneta erat in domo Amphrionis tanquam vxor Raphaelis perseuerans in consensu dicti matrimonij sic contracti, sed postea discessit & dissentit. respondet Alex. ꝙ non potest dissentire etiã antequam perseuerauerit in consensu post notitiam secundi mandati, quia in puncto secundi mandati tanquam per secutam implicatam ratificationem & concursum cõsensum perfectum fuit matrimonium, etiam absque eo ꝙ ratificatio notificata fuerit alteri parti. Idem fere in simili latè tenet Petr. de Anch. rep. c. ratihabitionem col. fi. de reg. iur. in 6. Sed ego dico ꝙ Pet. de Anch. ibi malè scripsit, & Alex. hic peius, quantumuis ratificiosè & elaboratè consuluit. & satis liquet non esse iustum consilium iudici redditum, sed allegationes in fauorem partis elaboratas. & contrarium in fortioribus terminis, s. etiam si mulier post contractum matrimonium habuerit scientiam ratificationis antequam dissentiret, & post illam scientiam perseuerando in consensu gesserit se pro vxore, tamen ꝙ nondum sit matrimonium, sed pœnitere & alij nubere possit consuluit. Idem Pet. de Anch. sibi contrarius in cõs. 228. inci. A. duas filias. idem in eodem casu Ant. But. consil. 64. & inter consil. Anch. consi. 229. non tamen explicant ueras rationes decidendi quæ sunt hæ, videlicet ꝙ matrimoniũ quò ad sui vinculum non potest esse in pendenti, ꝙ non potest maximè contrahi per verum procuratorem, sed bene per verum nuncium. ꝙ actus falsi nuncij non potest ratificari, ꝙ matrimonium non potest propriè contrahi per ueram ratificationem, sed duntaxat per nouum verum dispositorium cõsensum de præsenti. vt latè probaui in nouis intellec. meis super l. sufficit. cum l. seq. ff. de sponsa.

CONSILIVM CXLVI.

In causa & lite inter nobilem Raphaelem Centurionum agentem, & spectabilem dominã Mãfrenetam se defendentem. ¶ Visis narratis in themate, necnõ perspectis mandatis per dictum Raphaelem factis in personam d. Amphrioni patris sui circa facultatem contrahendi matrimonium. ¶ Visisque attestationibus & literis, vt dicitur Raphaelis prædicti in causa productis, prætermissis non ne-
1 cessarijs sentio iura Raphaelis esse potiora. Et suppono † ꝙ quamuis pro constanti poneremus mandatum primum factum in persona Amphrionis per Raphaelem de contrahendo matrimonium, cum quacunque muliere Ianuense, & legitima, non esse sufficiens, eò quia debuerit exprimi certa persona mulieris, per id quod habetur in l. generali. ff. de ritu nup. & not. expressè glos. & doct. in cap. fin. de procu. lib. 6. & Barto. in l. filiusfam. ff. de don. & Salyc. in l. 1. ff. de sponsa. tamen ex alijs concurrentibus puto Raphaelem iustitiam fouere. Et principaliter me mouet, quòd post contractum matrimonium per verba de præsenti per Amphrionum, vt
2 patrem, & procuratorem Raphaelis † dictus Raphael antequam appareret Manfrenetam mutasse propositum, & sic antequam recederet de domo Amphrioni ratificauit dictũ matrimonium, de qua ratificatione videtur constare tam per instrumentum quàm per testes. primò per instrumentum patet quia antequam Manfreneta desponsata per verba de præsenti propositum mutaret, Raphael fecit aliud mãdatum in persona dicti Amphrioni specialiter ad contrahendum matrimonium cum Manfreneta, per quem actum uidetur ratificasse matrimonium prius contractum, nomine suo per di-
3 ctum eius patrem, vt infra probabo. † Et constat quod matrimonium contractum per patrem nomine filij, potest per filium ratificari. & ex ratificatione sortitur effectum l. sufficit. cum l. sequenti. ff. de spon. & ca. 1. §. porrò. de despon. impub. lib. 6. & no. doc. in c. ex parte. de rest. spo. Nam ratihabitio trahitur retro, & mandat comparatur quò ad actum gestum nomine ratificantis l. fi. C. ad Maced. c. ratihabitionẽ. iuncto c. præcedenti. de reg. iur. in 6. etiam in casibus in quibus requiritur

* ritur speciale mandatum * sicut requiritur in matrimonio,
ut est tex.notabilis in l.quod si de speciali.ff.de mino.& in d.
ca.cum quis.de sen.excommu.lib.6.iuncta l.3.§.si procura-
tor.ff.quod quisque iur.& not.Arch.in c.qui ad agẽdum.de
procu.in 6.& Io.And.in c.cupientes.de elec.lib.6. & Bal.in
l.si maritus.C.manda.& in l.multum.C.si quis alteri,vel sibi
& Ange.in d.l.licet.ff.de iud. ¶ Est ergo videndum vtrum sit
verum q videatur Raphael per dictum secundum mandatũ
ad contrahendum matrimonium voluisse ratificare iam con
4 tractum,& puto quod sic. † Et præsupposito q Raphael exi
stens tunc in Hispania ignorare præsumeretur matrimoniũ
contractum per patrem in Italia l.Titius.§.1.ff.de libe. & po
sthum.l.verius.ff.de proba.c.quosdam. & c.quanto. de præ-
sump.cum simil. hoc esse verum probatur per l. hæc condi-
tio filiæ meç.§.fi.cum l.sequen.ff.de condit.& demon.& l.si
ita sit scriptum.§.fi.ff.de leg.2.& l.quidam relegatus,in prin.
* ff.de reb.dub.vbi si testator legat alicui sub aliqua * conditio
ne per verba futuri temporis,puta cum talis erit pubes, vel
si nauis ex Asia venerit, & illa cõditio tempore testamenti sit
adimpleta ignorante testatore;tunc videtur testatorem de il-
la sensisse,& mentem eius fuisse,quod si sciuisset illam condi
tionem tunc venisse; satisfactum esset menti suç, & voluisset
purum esse legatum.sed vbi testator tempore testamenti scie
bat illam conditionem euenisse;tunc si reiterari poterat, vide
5 tur sensisse de alio futuro implemento. † Et per hoc dicitur
q si Papa mandat alicui prouideri de prima vacatura in cer-
a ta ecclesia,possit prouideri de ea quæ tunc vacabat [a] tempore
datæ saltem si Papa ignorabat illam vacare, vt tenet Cy.in l.
cum vxori.C.quando di.leg.ce.& Bal.Ang. & moderni in l.
Titius.§.1.per illum text.ff.de libe.& posthum.& notatur in
cle.1.de concesl.præben.& per Modernos in d.l. hæc condi-
tio.Et similiter dicit Bal.in l.fi.C.de sent.quæ sine certa quã-
6 tita. † q si testator legat centum pro Berta maritanda,& ipsa
b iam erat maritata [b] tempore testamenti debebuntur sibi illa
centum,per l.si iam facta.ff.de condi.& demon.& per l.ante-
pen.C.de insti.& substit.sub cond.fa.¶ Comprobatur per id
quod habetur in l.si quis filio exhæredato.§. irritum, versic.
7 qua ratione.ff. de iniusto testa. † vbi si alicui per principem
permittitur testari,cum de iure communi testari non posset,
trahetur dicta promissio ad testamentum antea factum:& sic
princeps videtur validasse testamentum antea factum, & il-
lud ratum habere.vnde colligitur ibi Bal.ex illo tex.qd pro-
mittens de nouo facere, videtur confirmare iam factum, nisi
aliqua ratio in contrarium subesset, secundum quod dicunt
moderni,vt Pau.de Cast.in d.§.irritum. & in d.l.hæc condi-
tio filiæ meæ.§.si sic.vbi dicit habuisse de facto q.sub his ter-
8 minis. † Emphyteuta vel feudatarius vendidit rem irrequisi-
to domino pro quadraginta:& sic ceciderat à iure suo.postea
videns ipse quod malè fecerat, requisiuit dominum qd si vel
let emere pro quadraginta,daret sibi potius quam alteri. do
minus recusauit accipere,dedit licentiam q venderet cuicũ-
que sibi placeret pro illo pretio, quia nolebat ipse emere nisi
pro 20.Postea peruenit ad notitiam domini, quod ille vendi-
derat ante licentiam,& sic quod ceciderat in commissum,&
ideo volebat dominus petere rem tanquam ad eum deuolu-
tam,quærebatur an posset? & tex.in d.§.irritum,allegabatur
contra dominum,quia ex quo concessit quod posset vendere
videbatur etiam venditionem factam ratam habere. ¶ Tamẽ
dicit ipse quod hoc est verum si sciebat dominus tẽpore quo
concessit licentiam fuisse factam venditionem, quia tunc vi-
detor renunciare pœnæ cõmissæ.ar.l.2.in prin.ff.si quis cau.
c & l.post diem.ff.de l.commisso,secus si ignorabat, [c] quia nõ
est verosimile quod si sciuisset pœnam iam commissam,remi
sisset.ar.l.cũ de indebito.ff.de proba.& c.super hoc de renun.
Et facilius quis remitteret pęnam committendam , quàm iã
commissam.ar.c.quemadmodum de iureiur.& l.fi. C.de ac-
qui.pos.Et ita dicit se reperijsset quosdam Vltramontanos te
nere per dictum §.irritum. quæ ratio cessat in casu nostro,cũ
eo quod fecerit dictus Amphrionus,nulla pœna erat acquisi
ta Raphaeli,quam videretur remittere ex ratificatione resul-
9 tante per secundum mandatũ.¶ † Fortificantur prędicta per
text.ad hoc reputatum singularem in l.Iulianus,& quod ibi
notatur.ff.qui satis. cog. vbi si Titius sine mandato meo egit
contra te nomine meo, & à te accepisset fideiussores iudica-
tum solui,postea pendente dicto iudicio mandaui sibi vt age
ret contra te, videor ratificare id quod antea fecit: & ideo fi-
deiussores qui promiserunt iudicatum solui, obligabuntur
mihi.& propterea dñi de Rota sua cõclusione quadringẽtesi
ma quadragesima tertia inci.Itẽ fuit dubitatũ vtrũ procurator
ad causam &c.volunt q procurator habens mandatũ ad sub
stituendum,si substituat vnum, qui antea sine mandato ege-
10 rat uidetur ratificare iam gesta. † Comprobatur etiam, quia
uidemus q si quis ingreditur fundum animo retinendi & cõ
tinuandi possessionem tanquam sibi prius acquisitam, cum
in ueritate nũquam prius acquisiuisset,operatur iste animus
d in acquirenda pos.de nouo, [d] ut probatur in l.sequitur.§. itẽ
Labeo.& §.de illo.& utrobique no.Bar.& Ang.ff.de usuc.&
in l.quod uulgo.ff.pro emptore.& plenius Bart.& alij com-
muniter in l.3.in princ.ff.de acqui.pos. reprobata gl.ibi, &
not.Bar.in l.gerit.ff.de acquir.hæred.& Bal. in sua dispu.in-
ci.Accusatus de ui turbatiua.quia illud quòd quis facit ad cõ
seruandum operatur ad inducendum l.1.C. commu.utrius-
que iud.l.posthumus.§.fi. de iniu.test.l.qui lib.§.testamen-
to.ff.de bo.pos.secundum tab.& l.si quis duas.§. si in uendi-
tione.aliàs est l. quæ incipit, si in uenditione. ff. communia
prædio.ubi fuit in contractu excepta seruitus, quæ non erat
tanquam esset,& tamen operatur acquisitionem de nouo. &
illum text.ponderat ibi Angelus pro reprobanda gl.in d.l.3.
ff.de acqui.poss. sicut ergo uerba & animus,quæ tendunt ad
conseruandum, & retinendũ iã acquisitum operantur, ut in-
ducant acquisitionem de nouo, ita eadem ratione uerba &
animus quæ tendunt ad actum de nouo faciendum, debent
operari in conseruatione seu cõfirmatione actus iam celebra-
ti: cum difficilius inducatur acquisitio quæ penitus fieret de
nouo quàm intentio uel cõseruatio.l.patre furioso.ff.de his
11 qui sunt sui uel alie.in c.quemadmodum. de iureiu. ¶ † Pro
hac conclusione etiam bene facit tex.no.in l. si quis mihi bo
na.§.sed quid si mandauit.uer. Aut quid si petitam.ff.de ac-
quir.hære.ubi si pars dixit,q ratam habebat petitionem bo-
norum possessionis talis hæreditatis factam à filio suo,quem
in potestate habebat, inducitur per hæc uerba mãdatum seu
iussus de adeundo de nouo hæreditatem illam . unde ex illo
tex.not.ibi Moderni quòd actus qui fit ad ualidandum actũ
iam factum importat mandatum super actu de nouo geren-
do. Et propterea reprobant gl.in d.l.3.in princ.quam etiam
reprobat Io.de Imo.in l.qui fundum.in prin. ff. pro empto.
unde per dictum §.sed quid si mandauit. dicunt ibi Moder-
ni,& maximè Raph. pone q rumor est q Titius emit pro me
talem librum,& ego ratum habui. Et in ueritate ipse nõ eme
rat;uel non legitimè emerat.& postea legitimè emit,an suffi
ciat illa ratihabitio, ut uideatur à me habuisse mandatũ emẽ
12 do:& dicit quòd sic,per illum tex. ¶ † Nec prædictis obstat si
diceretur,non potest induci ratificatio eius quòd ignorabat
à ratificante,quia in ignorante non potest adesse consensus.l.
mater.ff.de inoffi.test l.qui cum tutoribus.in prin.ff.de trãs.
& per id quod no Io.And.in addi.Spec. in tit.de procu.§.1.
in uer.sed quid si procuratorium.sed Raphael tempore secũ
di mandati ignorabat matrimonium esse contractum, ergo
non potest uideri illud tunc ratificasse : Quibus respondeo pri
mò,q satis ex forma secundi mandati colligitur Raphaelem
saltem in genere, cogitasse de dicto matrimonio,non solum
contrahendo per patrem,sed etiã iam contracto, ut patet ibi
dum dicitur,& etiam,ut sic recepta pro mea sponsa, & uxore
dicta Manfreneta , possit promittere, & mandare in arrhas,
uel alio modo iuxta morem dictæ ciuitatis Ianuæ &c.Et suffi
cit esse in genere cogitatum de actu ad hoc ut dispositio tra-
hatur ad illum actum in specie ignoratum & incognitum in
l.qui iure militari.ff.de test.mili.l. sub prætextu specierum.
& ibi not.C.de transa.q etiã de illo cogitauerit.etiã patet ex
primo mandato antea transmisso,& ex literis scriptis per Ra
phaelem patri maximè sub die 14. Nouembris anni. 1466.
Et sic ante confectionem secundi mandati, in quibus literis
dicitur:Vidi quantum dixistis de re perficiẽda cum dño Ga-
leotto uidelicet de Manfreneta, quod existimo quod postea
feceritis, quia satis citò habueritis credo literas nostras per
quas id laudauimus, in quo proposito ad huc sumus &c.Et
idẽ deprehendit ex alijs literis Raphaelis sub die 7. Ianuarij
anni 1467. dum in eis scribit: Vidi per additionem in ip-

sa vestra, dic 19. prout in toto firmaueratis rem Manfrenatæ, & pro die sequenti esse debebatis vnà cum attinentib. pro
13 re in totum perficienda &c. ¶ †Secundò potest responderi, ꝙ quò ad actum in quo propter propositum ratificantis versari poterat præiudicium ratificantis est verum, ꝙ non videtur ratificasse per dationem mandati ad actum nouiter conficiédum & ita loquuntur allegata in contrarium: sed in proposito nostro cessat hec ratio, quia intétio Raphaelis erat habere in vxoré Manfrenetam, vt ex ipso mandato apparet. vnde si ex hoc mandato videatur ratificasse matrimonium antea nomine suo contractum, non resultat præiudicium ipsi Raphaeli præter propositum suum. imò in effectu hoc consonat proposito suo & ad hoc tendit ratio dictæ. l. hæc códitio filiæ meę. §. fi. & id quod habetur in d. §. irritum. & id quod notant doct. in l. 3. in princ. ff. de acqui. poss. cum concordantijs suprà allegatis. Et fortius est illud quod dicitur per Raph. Cuma. in d. l. si quis mihi bona. §. sed quid si mandauit. vbi etiam lo-
14 quitur in ignorante. ¶ †Non obst. etiam prædictæ conclusioni illud quod nota. Ange. in d. l. Iulianus. & in l. licèt. ff. de iudic. vbi volunt, quòd illud quod dicitur in d. l. Iulianus, scilicet ꝙ mandatum datum ad actum de nouo faciendum, si nó est datum à principio, sed ex post facto. habet vim ratihabitionis, & trahitur retro, procedat quando tempore mandati superuenientis actus nondum erat ex toto consummatus, vt cum cepisti nomine meo agere, & lite pendente mando, vt causam agas, vt est casus singularis secundum eum in d. l. Iulianus, secus si actus erat ex toto consummatus. exemplú ponit: Si homicidiú fuit à te iam perpetratum, & ego dico, mando tibi ꝙ facias vel feceris homicidium, quia non est possibile ꝙ tale mandatum æquiparetur ratihabitioni, & trahatur retro, quia verba non sunt apta ad id, quoniam mando vt facias, ergo non refertur ad factum. allegat in ar. l. cum stipulamur. & l. si à colono. ff. de verb. obli. Et quia secundum eum quando mando quod feceris, est locutio inepta, & forma repugnat naturæ mandati, quæ est vt conferatur super futuro. l. si verò non remunerandi. §. si post creditá. & ibi no. ff. man. quia respondeo ꝙ in casu in quo loquitur dicta limitatio tradita per Ange. actus sortitus erat omnem effectum, secundú intentionem agentis absque vlla ratificatione alterius: exemplum in homicidio perpetrato per te, nam secundum intentionem tuam actus ille erat sortitus omnem effectum absque vlla ratihabitione alterius. sed in casu nostro actus matrimonij celebrati per patrem nomine filij sine specifico mandato, non erat sortitus omnem effectum absque ratificatione filij, vt quia aliter non valebat: sequitur quòd cum non sit ex toto consummatus & perfectus, sed perficiendus per ratificationem filij, debet validari ex concessione dicti noui mandati facti per filium in persona patris constituti ad contrahendum matrimonium, vt sic tale mandatum habeat vim e ratificationis per doctrinam ipsiusmet Ange. in d. l. Iulia. quæ non repugnat casui nostro, imò cóuenit illi. Et similem distinctionem
15 facit Cyn. in l. non ideo minus. in 1. q. C. de accu. †Et nó obstat id quod habetur in d. l. si verò non remunerandi. §. si post creditam vbi mandatum debet præcedere, non autem sequi: quia fateor ꝙ quando tu fecisti actum non nomine meo, nó sufficit quod tibi mádem ex post facto, quia tale mandatum non potest operari in vim ratihabitionis eius, quod nomine meo non est gestum. l. si pupilli. §. sed si ego. ff. de neg. gest. ca. cum quis de sent. excom. in 6. sed si actus erat nomine meo gestus bene potest habere vim ratihabitionis. d. l. Iulia. Et probatur p alia iura, & rationes superius allegatas; per quas etiá apparet non obstare si diceretur ꝙ actus non debet operari vltra intentionem agentium. l. non omnis. in princ. ff. si cer. pe. l. multum. C. si quis al. vel sibi quia imò hæc videtur esse intentio agentis, s. velle confirmare matrimonium iam contractum, ex quo dat mandatum ad illud contrahendum, vt supra probaui. Non obstat etiam prędictis, si diceretur ꝙ dato ꝙ per dictum secundum mandatum induceretur ratificatio matrimonij per Raphaelem, tamen non apparet quod Manfreneta habuerit notitiam dictę ratificationis, antequam ipsa mutasset propositum, & sic non apparet quòd cessante defectu primi mandati superuenerit nouus cósensus simultaneus viri & mulieris, prout videbatur esse expediens, per id quod habetur in cap. veniens. de eo qui du. in matri. quam pol. per adul. & per ea quæ notantur per glo. & doct. in c. fi. in gl. fi. in fi. de coniugo seruo. & per glo. 29. q. 2. in c. si quis ingenuus.
16 & per Hosti. in summa de coniu. seruo. in fi. † quia respódeo, quòd attento ꝙ matrimonium fuit contractum cum Máfreneta per patrem Raphaelis nomine Raphaelis, & sic mediante instrumento agente nomine Raphaelis meritò quàm primum consensit Raphael ratificando, fuit perfectum matrimonium, etiam si talem ratificationem & consensum notificauerit non ipsi mulieri, sed alteri cuicunque, vt notabiliter traditur per Archi. 30. q. 5. nec illud. & per Archi. in c. fi. de procu. in 6. & ibi etiam Io. And. in nouella. vbi dicút quòd si mulier volens per literas contrahere matrimonium cum absente, mittit ei super hoc nuncium cum literis, & nuncius præstat nudum ministeriú portandi literas, & ille cui missæ sunt literæ consentiat. erit perfectum matrimonium, cum illum consensum declarauerit, siue ei qui misit literas, siue alteri. sed dictus Raphael declarasse dicitur consensum & ratificationem suam tam per secundum mandatum factum corá notario & testibus, quàm per dictas literas patri destinatas, ergó
17 perfectum fuit matrimonium. † sed allegata in contrarium loquuntur quando interuenit error in persona mulieris impediens ex toto consensum mulieris. l. si per errorem. ff. de iur. om. iu. 29. q. 1. §. his ita. ideo licet posteà cesset error, non dicitur esse inter eos matrimoniú, nisi interueniat nouus mutuus consensus. hic autem error non fuit qui impediuerit cósensum mulieris. Nam mulier sciuit matrimonium secú contrahi, non per Raphaelem, sed per Amphrioniú nomine Raphaelis, & dato quòd Amphrionus id fecerit tanquam pater & procurator, & tunc non haberet mandatum sufficiens tamen cùm sub dupli i demonstratione, vel nomine contractum fuerit matrimonium nomine Raphaelis, s. sub nomine procuratoris, & sub nomine patris, & vna saltem sit vera demonstratio, s. ꝙ sit pater, illa attenditur, & illa sufficit vt actus valere possit eo modo quo à patre nomine filij explicari pote-
18 rat. † Vnde dicit signanter Innoc. quem communiter alij sequuntur in c. in pæsentia. de renun. Si iudex dixit se ferre talem sententiam ex duabus causis, quarum vna erat vera altera falsa: sustinetur sententia ex causa quæ erat de iure vera. facit regula quæ habet ꝙ vtile per inutile &c. ¶ Præterea illa specialis declaratio voluntatis & consensus Raphaelis circa matrimonium cum Manfreneta, fuit facta antequam Máfreneta mutasset propositum, quia fuit facta antequam ipsa de domo Amphrioni discederet vel aliú actum mutationis voluntatis ostenderet, vt patet ex die instrumenti secundi man-
19 dati, & literarum, † & non præsumitur quòd mutauerit voluntatem, f sed ꝙ in ea perseuerauerit donec de mutatione appareat. l. cum hic status. §. 1. cum seq. ff. de dona. inter vi. l. cú tacitum. & l. eum qui. ff. de proba. c. maiores. de baptismo, & in proposito. not. Spec. in tit. de sponsa. §. si quis possit contrahere sponsalia, ver. quid si pœniteat, ergo reperitur quòd mutuus fuit consensus eodem tempore inter dictos coniuges. Bene facit quod not. Archi. 27. q. 2. sufficiat. in princ. & quod no. doc. in c. si inter. de sponsa. ¶ Viso ergo quòd probatú est de dicta legitima ratificatione per dictum instrumentú, ostédo quod etiam de ea est probatum per testes. hoc enim apertà deponunt maximè Cosmas Scazaficus, Lucas Aduorius, & Cosmas Centurionus in vltima depositione, & saltem dicti Lucas Aduorius, & Cosmas Centurionus possunt dici contestes: quia nihil dicunt de ratione loci vel temporis, aut alte-
20 rius qualitatis, ex quo detegatur singularitas. † & in dubio fit interpretatio, vt testes sint contestes, vt notabiliter traditur per Innoc. in c. qualiter & quando. I. ultimo. de accus. & Spe. in titu. de inquisitione. §. nunc tractemus in ver. super probatione autem infamiæ. & Bal. in l. de quibus. ff. de legi. & in l. 2. C. de bon. pos. secúdum tabu. & Io. de Imo. in c. cùm oporteat. de accu. & d. Abb. in c. cum Ioann. de fi. instrum. argu. c. cum tu. de test. cum si. ¶ Probatur etiá dicta ratificatio legitimè, & debito tempore facta per literas dicti Raphaelis, & dato quòd Cosmas Scazaficus dicatur esse aliqualiter contrarius dictis Raphaelis, tamen dicti alij testes per se sufficerét. ¶ Præterea in causa saltem matrimoniali, non repelluntur testes propter huiusmodi contradictione. c. super eo. el 2. de testib. c. sicut ex literis. de sponsa. & not. Host. in summa in tit. de testi. §. si quis possit. in ver. ubi autem. ¶ Nec obstat si diceretur

ceretur dictos testes fuisse receptos post reuocatam commissionem factam in Hispania pro testibus examinandis, quia re
21 spondeo q† attento q testes fuerunt recepti antequam iudices recipientes dictos testes habuerint dictæ reuocationis notitiã, & sic receperint testes ante ĩhibitionẽ, valuit receptio testium. c. audita de rest. spo. no. Cy. & Bal. in l. mandatum. C. mandati. vbi reprobant in hoc opinionem Petr. aliter tenentis, & ita etiam no. Inn. in c. ex conquæstione. de resti. spol. & Bal. in l. 1. C. vt lite pen. & plenius in l. falsus. C. de fur. Bene facit id quod habetur in c. non solum, de appel. in 6. ¶Præterea dicitur quod reuocatio dictæ commissionis fuit facta, p quendam iudicem appellationis ab interlocutoria, qui iurisdictione carebat, eo quia appellans renunciauerat appellationi comparendo coram iudice à quo producendo, coram eo interrogatoria includenda in cõmissione, & remissoria pro testibus examinandis, per quem actum videtur appellationi renunciatum. c. gratum, de offi. dele. c. solicitudinem, de app. ¶Alio principali fundamento cõprobatur victoria Raphaelis, quia posito q primum mandatum per se non fuisset sufficiens ad contrahendum matrimonium per verba de præsenti, eo q non fuisset in eo specificata persona mulieris cũ qua erat matrimonium contrahendum, per ea quæ dicta sunt.
22 † Tamen attentis literis Raphaelis, quas non dubitatur esse de manu Raphaelis, maximè ad patrem, de hac materia tractantibus in quibus de Manfreneta specialis mentio habita est, videtur valuisse matrimonium, etiam à principio, quia p ea quæ sequuntur & fiunt post actum declaratur mens dispo nentis in actu incidenti. l. cum proponeretur. ff. de leg. 2. l. asse toto. ff. de hære. insti. l. hæredes palàm. §. sed si notam. ff. de testa. vnde dicit Bar. in l. 2. ff. de vulg. & pupilla. & Bald. in l. precibus. C. de impu. & alijs sub. Si facta fuit à patre substitutio vulgaris expressa filio impuberi, quæ continet tacitam pupillarem, quæ non habet effectum contra matrem, nisi aliter de mente defuncti appareat, vt d. l. præcibus. cum ibi notatis,
23 & l. fi. C. de insti. & substi. † & quæratur, an ex aliquibus dictis à patre extra testamentum possit colligi, & declarari, q mens testatoris fuerit tempore testamenti q dicta substitutio tacita pupillaris excluderet matrem, & concludunt q sic, & hoc potest resultare etiam ex his quæ testator ex interuallo di
g xisset g post testamentum, vt concludit Bal. in præallegata. l. precibus. & Io. de Imo. in c. Raynutius. in materia pupillaris substitutionis, de test. Et per vnam scripturam declaratur alia iuxta. l. si seruus plurium. §. fi. l. qui filiab. §. fi. ff. de leg. 1. & p Spe. in tit. de instr. edi. §. ostenso. vers. quid si imbreuiatura. ita in proposito nulla subest ratio, quare non potuerit per dictas epistolas declarari mens constituentis circa primum mãdatum. facit etiam. l. 1. circa prin. ff. man. ibi dum litera dicit mandatum, & per nuncium vel per epistolam suscipi potest.
24 †Nec obstat si diceretur q dictæ literæ erant scriptæ per Ziferas in ea parte in qua dicitur de Manfreneta factam esse mẽtionem, quia respondeo q licet alias in cõtractibus verba ambigua interpretentur contra proferentem. l. veteribus. ff. de pac. l. stipulatio ista. §. in stipulationib. ff. de ver. obli. tamen si in instrumento vel scriptura mandati continetur aliquod verbum ambiguum, standum est interpretationi cõstituentis, vt est glo. no. communiter approbata in c. petitio. in glo. fin. de procu. & no. Spe. in ti. de procu. §. ratione autem formæ. ver. vbi autem. iuncta additione. Io. An. ibidem. Accedit quod no
25 tabiliter dicit Ang. in l. Imperator. ff. de stat. ho. †vbi dixit, qñ in instrumento continetur aliquod verbum, adeo absurdum, quod nullum habet intellectum, notarius qui scripsit, potest illud declarare, sicut dicimus in teste. c. cum clamor. de test. & no. in §. quia verò. in auth. de test. ita ergo eadem ratione dicendum est in eo qui epistolam scripsit. Et sic dato q vbi nõ posset constare de interpretatione constituentis, seu scribentis talis scriptura non releuaret, iuxta l. sed cum patrono, §. fi. cum ibi no. ff. de bo. pos. & plenè in auth. q sine. C. de testa. & in l. quoties, circa prin. ff. de hære. insti. & per Spe. in ti. de instr. edi. §. postremò ver. itẽ opponitur q instrũ scriptum est p notas &c. & per doc. in c. 1. de fi. instr. tñ aliud est qñ per dictã interpretationẽ redditur clarum, per prædicta. ¶Prætereà per testes probatur q ista erat Zifera cognita inter mittentẽ, & illum ad quem mittebatur secundum eorum præordinationem illa Zifera denotabat nomen Mafrenetæ, vt colligi-

potest ex libro, vbi descripta fuit à principio dicta Zifera, ante tempus contracti matrimonij, vt satis apertè deponunt testes, maximè Hylarius Squazaficus qui deponit dictas literas & librum vidisse ante contractum matrimonium. & in hoc etiam satis concordat Christophorus Cibo. & Damianus, de Lamelinis & Georgius Spinellus, & Iacobus quondam Dona
26 ti Gabrielis ergo illi Ziferæ standum est. † Probatur, quia videmus quod si inter nos actum est q si dixero, A. intelligatur quod ego interrogem te an promittas mihi decem. & q si dixeris B. intelligatur q tu respondes velle promittere decem, certè facta interrogatione per A. & responsione p B. erit firmata & valida stipulatio. sicuti quando primò actum est inter testatorem & legatarium, q si diceret lego equum, intelligeretur de mulo, vt voluit glo. reputata singularis. in l. si quis in fundi vocabulo. ff. de leg. 1. in verbo, vocabula. quam ibi, communiter sequuntur do. & eam comprobat Io. de Imo. in l. 1. §. hoc autem. ad fi. ff. ad Treb. & in l. quoties. in prin. ff. de hære. insti. & in l. 1. §. si quis ita. ff. de ver. obl. & per illam gl. dicunt doct. idem esse in stipulatione facta per A. & B. vt dixi quando processit dicta præordinatio, sicut valet stipulatio facta inter homines diuersæ linguæ & se adinuicem non intelligentes, dummodo fuerit per eos adhibitus interpres, per quem se intelligant. l. 1. §. fi. ff. de ver. ob. secus si non præcessisset dicta præordinatio, quia non valeret stipulatio, quæ est contractus qui celebratur verbis, vnde verba debent esse congrua, ita dicunt procedere glo. reputatam singularem. inst. de verb. obl. §. sed hæc solennia. & ita dicunt Moderni, maximè
27 Pau. de Ca. in d. l. 1. §. fi. ff. de ver. obl. † Et hoc tantò magis ꝓcedit in contractu mandati celebrato per epistolam, qui est contractus, qui non celebratur verbis, sed consensu. l. consensu. in prin. ff. de actio. & obli. & d. l. 1. in princ. ff. mandati. Et ideò in talibus debet sufficere q partes nutu vel signis se intelligant. l. item quia in prin. & ibi notatur. ff. de pac. l. nutu. ff. de leg. 3. l. mutum. ff. de acqui. hære. ¶Nec obstat, si aliquis ex dictis testibus diceret se magis diligere Raphaelem, eò q sibi in in aliquo gradu coniungatur, quia per hoc nõ est quin dicantur idonei testes in casu matrimoniali, per id quod habetur in d. c. super eo, & dixi suprà. Et in dubio debent intelligi esse contestes, & non singulares, vt iam dixi. ¶Comprobatur etiam dicta interpretatio Ziferæ per alias literas Rapha. sub die 7. Ianuarij ann. 1467. in quibus sine Zifera, exprimit nomen Manfrenetæ, & scribit se ita etiam per alias literas significasse, sed sub dicta die 7. Ianuarij cepit sine Zifera scribere, quia omnes remanserant iam concordes, de matrimonio contrahendo. vnde per sequentia declarantur præcedentia, d. l. si seruus plurium. §. fi. & l. vtrum. ff. de peti. hære. & dictũ est superius. Nec dicatur q dictæ literæ debeant intelligi quo ad tractandum parentelam, non autem ad perficiendum matrimonium, quia attento q cum literis etiam transmisit duplex mandatum ad contrahendum matrimonium, apparet q
28 non intellexit de sola parentela: † facto enim datur voluntas, intelligi. l. de quibus. ff. de legi. l. Paulus respondit non tantũ verbis. ff. rem ra. habe. Plus dixit Ang. in l. ad rem mobilem. ff. de procu. q cui mandantur præambula seu antecedentia necessaria, videntur in dubio mandari consequentia, per id qđ habetur in l. qui proprio. §. item quæritur. secundum vnam lect. & l. qui procuratorem dat. ff. de procura. sed præcedens responsio tutior est. Vnde stante q pater Raphaelis, vt pater, & procurator contraxerit matrimonium per verba de præsenti, q præsupponitur esse probatum, & ipsa Manfreneta etiam confessa fuit q sponte illud contraxerat, vt etiam deponunt, Antonius Nerena, & Io. Fran. & se pro spõsa & vxore Raphaelis gessit, & publicè pro tali habita, & communiter reputata fuit concurrente publica voce & fama, quę omnia etiam sunt argumenta contracti matrimonij, vt plenè traditur in c. illud de præsump. videtur mihi de iure concludendum q in foro tam conscientię quàm etiam contentioso Manfreneta debeat esse vxor Raphaelis. Nec prædictis obstant dicta nonnullorũ testium receptorum pro parte Manfrenetæ, quæ mihi compendiosè & effectualiter in quadã breui nota trãsmissa sunt: quia prout ex ipsa nota percipio, illi testes conantes probare, quod Manfreneta non contraxit matrimonium saltem sponte q non perseuerauerit in voluntate habendi Raphaelem in coniugem, sunt singulares, & adinuicem repugnantes, & perconse-

consequens non probant.c.licet causam. de probat. & l. qui
falsa.ff.de testi. l.eos. ff.de fal.& plenè notat rin c.nostra.de
testi. nec verosimilia deponunt, & ex dicta nota, perci pitur
clarè,ergo non est eis fides adhibenda.l.ob carmen.§. fi.ff.de
testi.c.quia verosimile,de præsump.& d.c.in nostra. & 4. q.
3.si testes. ¶†Præterea testes deponentes contra matrimoniũ
debent esse omni exceptione maiores.c.1..de consang.& affi.
& ꝙ ibi glo.reputata singularis,quæ declarat quando dican-
tur omni exceptione maiores.& not.etiam glo.in §.item ver-
borum.in verbo idoneos.insti.de inuti.stip.quæ dicit, quod
tunc dicuntur omni exceptione maiores quando nulla exce-
ptio potest eis opponi.& no.Bar.in l. admonendi. in ver.ve-
nio ad tertium &c.ff.de iureiuran.& Bal.in l.optimam. C.de
contrahen.& com it.stip.sed dictorum testium vnus est ser
uus, vt Martha,& sic non est omni exceptione maior.c.forus
§.fi.ff.de ver.sign.l.seruus.ff.de test.4.q.3.§.item serui. Alius
videlicet Gaspar Gentilis fuit procurator in causa coram do-
mino vicario archiepiscopi,ideo non est idoneus.l.fi.ff. de te
sti.c.Romana.de test.in 6.& plene per Bar.in l.deferre.§.iidẽ
decreuerunt.ff.de iu.fis.& per doc.in c.ex literis.de transact.
& in c.cum à nobis.de test.& no.domini de Rota sua conclu
sione.122. inci.item si procurator.cum sim.saltem, quando
non fuit receptus in testem vtraque parte consentiente, vt ꝓ-
bat Bar.in d.l.deferre.& alij in locis præallegatis, & maximè
Io.de Imo.in d.c.cum à nobis.Alius est auunculus Manfre-
netæ, vt Daniel,& sic non videtur in causa matrimoniali con
tra matrimonium omni exceptione maior, per notata in l. ẽt
matris.ff.de proba.& expressius per Bart. in d.l.admonendi.
& in l.aut affinitate.ff.de procu. Alius fuit qui seduxit Man-
frenetam vt de domo Amphrioni discederet, & sic nõ caret
30 suspicione.† Et vbicunque apparet testem haberet affectionẽ
ad vnam partem, vel odium ad aliam, non potest dici omni ex
ceptione maior, vt voluit Pe.de Anch.in consi.216.incip.Ad
corroborationem prædictorum &c. Et bene faciunt notata,
per Bar.in d.l.admonendi.meritò non debet videri domino
iudici istos testes contra matrimonium esse legitimos,& inte
31 gros.¶†Accedit ad confirmationem prædictorum,quia quã-
do Manfreneta contraxit matrimonium, si sponte id non fa-
ciebat,debuit & potuit protestari ꝙ per metum faciebat,alias
si non fuit protestata,non dicitur fuisse nolens,sed volens, vt
notabiliter inquit Bal.in consil.schismatis posito sub rubric.
C.si quis ali.test.prohi.in ver.sed in contrarium. vbi ad hoc
inducit.l.vnicam.§.sinautem.C.de cad.tol,bene facit tex.no
ta.in l.quibus diebus.in prin.ff.de condi.& demon.& ꝙ per
illum tex.ibi no.Bar.in vlti.no.vbi ex illa litera colligit,ꝙ ei,
qui allegat se impeditum,potest opponi si contra impedimẽ-
tum potuit reclamare,& non fecit.ad idem quod habetur in
l.2.C.de his qui per me.iud.non ap.& in c.fi.de appell.¶Nec
ob.prædictis si dicatur ꝙ Amphronius contrahendo matri-
monium per verba de præsenti, non est vsus facultate litera-
rum sibi transmissarum per Raphaelem,sed dixit se facultatẽ
habere vigore instrumenti procurationis:quia ad hoc respon
deo,quod tex.no.in l.habebat.ff.de instito. per quem ibi no.
32 Bar. † ꝙ licèt contraham tecum respectu vnius mandati, qđ
te habere credebam, tamen possum agere contra te vigore al-
terius mandati,quod habes, licèt ignorarem tempore cõtra-
ctus,& sic sustinetur cõtractus etiam ex alio mandato,de quo
non fuit facta mentio, vt etiam plenius concludit Bart. in sua
disputatione inci.Adunantio generalis,in fi. & Bal. in l. fal-
sus.C.de fur.& tetigit Bar.in l.ambitiosa.ff.de decret. ad or-
dine.faci.in fin.tamen ibi non decidit.¶Non ob.etiam si di-
catur ꝙ non est probatum ꝙ Amphrionus recepisset manda-
tum,seu literas antequam contraxerit matrimoniũ,quia imò
videtur esse probatum per dictos Hylarium & Damianum,
33 & alios de quibus dixi suprà. ¶† Præterea quando mandatũ
habet clausulam rati, vt habent dicta instrumenta mandati,
& dictæ literæ, potest procurator explicare actum ante rece-
ptionem instrumenti mandati, vel literarum, vt cõcludunt do
mini de Rota sua conclusione 370.in antiquis, quam refert,
h & sequitur Domi. [h] de S. Gemi. in c.his qui,de procur.in 6.
¶Prætereà, vt dicit Bal.in d.l.falsus.C.de fur.quando non est
in mandato data certa forma ad actum, tunc etiam ante rece
ptionem literarum seu mandati potest procurator actum illũ
facere,& valet si tanquam procurator faciat, vt per plura pro-
bat Bal.in d.l.falsus,& isto casu sustinet opi.Dy.qui consuluit
ꝙ valeat actus gestus à procuratore ante receptionem litera-
34 rum mandati. ¶ †Præterea, vt concludit Bartol.in consilio.
incipient. Quæritur vtrum procurator constitutus &c.satis
est ꝙ procurator per literas, vel nuncium domini sit certiora
tus de mandato,licèt instrumentum mandati ad eum nõ per
uenerit, per not.in l.consensu.in prin.ff.de actioni. & obli.
sed per dictas literas apparet de certioratione, ergo &c. Plus
dixit Bal.in l.1.circa prin.ff.de procuratoribus,quod opinio
illorum, qui dicunt ꝙ procurator ante receptionem instru-
menti mandati,non potest exercere actum procurationis,ꝓ-
cedit vbi procurator habet contradictorem qui petit sibi do-
ceri de mandato.sed in actu gesto inter consentientes dicit se
non videre quare actus non teneat,quia constitutio facta in
absentia,statim facit eum procuratorem.l.1.§.dari. ff.de pro
cu.Et quia videmus ꝙ ratihabitio trahitur retro, & facit actũ
valere antequam præsentia interuenerit,iuxta l.fi. cum simi.
C.ad Mace.ergo cum ratihabitio sit fictum mandatum non
debet plus operari quàm verum & expressum mandatum.ar.
l.singularia.ff.si cer.pe.Et ex scripturis mihi transmissis aliud
nõ dicitur ꝙ dubitationem aut difficultatem afferat: ideo ex
prædictis concludo pro matrimonio, pro quo etiam in du-
bio iudicandum est. c. fin. de iudic. cap. videtur. qui matri.
accus. pos. Alexand.

ADDITIONES.

* Speciale mandatum.] Sequitur Feli.ad c.nonnulli.§.fin.col.9. de re
scrip. Alex.consi.133.col.2.li.6.Dec.ad l.semper qui non prohibet.
ff. de reg.iur. Natta.

* Sub aliqua.] De istis ponit Fel.ad c.adhæc.& ad c. constitutus. col.
fi.de rescrip. Hippol.ad l. pen.col.7.ff.de quæst. Natta.

a ¶Vacabat glo. Gemi.Phi.Fran.c.si postquam. de præb.in 6.Phi.Frãc.
c.si propter in fi.de rescr.in 6.Dec.cõs.233.Ias.l.qui filiab.§.j.in prin.
de leg.j.in rep.l.quominus.de flu.gl.prag.de colla.§.statuit.ver quo
quomodo.ad fin.Tamen decisio d.gl.prag.casu quo loquitur nõ est
hodie vera propter tex.concordati.de colla.§.præfatique.ibi, semel
ante vocationem,licet Pet.Rebuf.ibi,& in suo tra.nomina.q.15.nu.
33.teneat posse insinuari literas gradus & nominationis post vaca-
tionem ea durante, ꝙ est contra tex.conc.& contra const.regias Lu
do.12.publicatas anno. 1512.§.8.

b ¶Maritata. idem Hipp.Mar.rep.rubr. de fideius.nu. 85. Secus tamẽ
quando legatur personæ incertæ vt tradit Bald.in d.l.fi. ad fi. & ex-
tra in rub.Rex pacificus.ver.sed pone.Claua.in versi.Castitas.Iason.
l.duobus.§.ei qui de iureiur.l.diuortio.§.ꝙ in anno.solu.mat. Deci.
in rub.in prin.& ibi Fran.Ripa.nu.3.C.de secun.nup. & bene, licet
adhuc idem velit Pau.consi.308.in isto in fin.lib.j.quando legatum
est factum filiabus in genere, & male.

* Licentiam.]Vide Afflict.decisio.355. Natta.

c ¶Ignorabat.supra lib.4.cons 113.dixi in consu.Pari.§.14.nu.10.

* Id,quod antea.]Istud idem tradit Io.And.in addi.ad Spe. in titu. de
procuratore.§.j.ver.53.Quid si procuratorium:Bal.& Ang.& alij ad
d.l.Iulianus.Ang.ad l.licet.ff.de iud.Pau.Cast.ad l.Paulus respondit
ff.rem rat.hab.Licèt ratihabitio respiciat præterita,mandatũ futura
l.si verò non remunerandi.§.si post creditam.ff.mandati.tamen quia
subsequentia iudicij habent deponentiam à præcedentibus, iõ qui
vult vnum,vult,& aliud, vt declarat Pa.Ca.ad d.l.Iulianus. Natta.

d ¶Nouo.Ang.Imo.Ale.Ias.& omnes.l.3.in prin.de acq.pos.

e ¶Vim.Ale.l.Iulianus.qui satis.cog.supra eo.consi.112.in fi. infra. eo.
consi.149.nu. 11.12.Rota sub tit.de app. in antiq.Bal.addi.Spe. de pro
cur.Ias.l.si is qui putat de ac. hæ. Hipp.Marsi.in l.quæstionis. ff. de
quæstioni.licet contra faciat Cor.consi.269.lib.1. tamen istud puto
verum in his quæ per verum procuratorem contrahi possunt, alias
secus, vt in matrimonio.

f ¶Voluntatem. suprà.eo.consi.81.nu.4.

g ¶Dixisset.supra lib.3.consi.12.nu.19.

h ¶Domi. Et ibi Phili. Fran.Bald. l.2.ff.dè procurator.adde Bonif.de
Vitali.cle.1. quæstione 4. de procur.

EPITOME.

MORA fit re ipsa & fructus vel vsuræ debentur ei
qui impleuit pro parte sua, & onus collectarum spe-
ctat ad percipientem fructus.

CONSILIVM CXLVII.

Perspectis instrumentis mihi exhibitis, præsertim
instrõ ꝓmissionis dotis librarum 250.
factæ

factæ anno 1461. die 24. Ianuarij, per Bartholomęum de Morenis Antonio de Larosta, & hoc pro dote Luciæ filiæ dicti Barth. sposæ, & tunc futuræ vxoris Marsilij filii dicti Antonij, & voluit dictus Bartholomæus ac consensit dictum Antoniũ posse accipere pro dicta quantitate tantum de bonis immobilibus dicti Bartholomæi ad voluntatem dicti Antonij, ꝓ æstimatione qua æstimata reperiebantur dicta bona in libris æstimorum communis Carpi, & post dictam promissionem, & instrumentum dictus Antonius ita curauit ꝙ Marsilius eius filius duxit in vxorem dictam Luciam: & ex parte dicti Antonij & Marsilij supportata sunt onera matrimonij per aliquos annos antequam de dicta quantitate dotis esset satisfactũ dicto Antonio & Marsilio. Et difficile est probare ꝙ dictus Bartholomæus fuerit interpellatus, aut in mora expresse constitutus pro parte dicti Antonij, seu eius filij, & tamen dictus Bartholomæus tenuit, possedit, & fructus percepit ex bonis immobilibus de quibus vigore dicti instrumenti satisfaciendũ, erat dicto Ant. pro dicta dote. Quæritur an dicto Antonio, seu eius filio competat ius aliquod petendi, & consequendi fructus pro rata dictorum bonorum, & etiam aliquod interesse occasione dictorum onerum matrimonij supportatorũ.

1 ¶ † Et omissis superfluis puto [a] breuiter de iure concludẽdum
a ꝙ sic, quod probatur: Sicut contractus dotis dicitur esse vltro citroq; obligatorius, quia in promissione dotis inest semper tacita conditio, si nuptiæ, seu matrimonium sequatur, & ante non competit marito, vel eius patri ius agendi ad dotem dato ꝙ hoc non fuerat expressum in promissione dotis. l. stipulationem, cum l. seq. & l. promittendo. ff. de iure do. l. itẽ quia, in prin. ff. de pact. l. à Titio. ff. de ver. obl. facit. l. Iulianus. ff. of ferti. ff. de act. emp. iuncta. l. ex promissione. ff. de act. & oblig. Sed ita est ꝙ vbicunque ab vtroque parte contrahentium aliquid reciproce implendum est, eo ipso ꝙ ex parte vnius eorũ, impletur, videtur tacite interpellatus, & in mora constitutus, ille qui nondum pro parte sua impleuit vt implere debeat illud, quod promisit, & illud ad quod tenetur tex. in l. curabit. C. de act. empt. & in l. Iulianus. §. ex vendito. ff. de act. emptio.
2 † vbi si venditor fundum vendidit pro certo pretio, & illum fundum emptori vendidit pretio nondum recepto: quãuis venditor non interpellet emptorem vt pretium soluat, tamẽ à tempore quo venditor pro sua parte impleuit, & sic rem tradidit emptori, poterit licite & omni iure petere vsuras pretij non soluti à tempore quo res tradita fuit emptori, quia æquitas non patitur quod emptor habeat fructus rei, & etiam retineat pretium, & venditor careat re & pretio. Et hoc casu nedum iure ciuili, sed etiam canonico & omni iure licite petuntur dictæ vsuræ: quia petuntur, vt interesse, vt not. p gl. & do. in c. conquestus. de vsuris & in l. 2. C. de vsur. & Host. in summa. de vsur. §. an aliquo. & glo. & doc. in d. l. Iulianus. §. ibidẽ Papinianus. & in §. exempto. Et fortius ad propositum dicit,
3 notabiliter Bald. in d. l. 2. C. de vsur. † quod si emptor cui res fuit tradita, non est in perfidia, si non soluit pretium, vt quia venditor promiserat emptori dare fideiussorem, & non dedit vel promisit sibi dare possessionem liberam, & nondum fecit liberam. & propter hoc emptor pretium non soluit, & sic nõ potest ascribi mora emptori. l. fi. §. fi. ff. de rescin. vendit. Attamen hoc non obstãte, tenetur emptor qui percepit fructus rei emptæ ad dictas vsuras ratione pretij non soluti: quia licet vẽditor cessauerit implere quantum ad donationem fideiussoris vel quò ad faciendum rem liberam, tamen per hoc non minuitur vsus rei venditæ & traditæ, ergo non debet minui interusurium pretij, & quia tales vsuræ veniunt potius ex quadam æquitate, quàm ratione moræ, vt dicit signanter tex. in d. l. curabit. secundum Bal. ita concludentem in d. l. 2. & tales vsuræ commensurantur quantitati fructuum perceptorum, vt est de mente gl. in d. l. 2. seu qui percipi potuissent per venditorem, vt clarè firmat Pau. de Cas. in d. §. ex vendito. Et similiter econtrà, quando emptor adimpleuisset pro parte sua, & venditor econtrà absque alia interpellatione non traderet rẽ
* tenetur ad fructus, * quia diceretur esse in mora. l. mora. §. in bonæfidei. ff. de vsu. iuncta d. l. curabit. & ponit Bald. in l. fi. §. præterea. C. de iure do. Dum ergo in proposito pro parte dicti Antonij & eius filij fuerit impletum pro parte sua: quia traducta fuit ad domum viri, & supportata onera matrimonii teneri debet Bartholomęus ad fructus, & seu interesse fructuum ratione tacitæ moræ, & æquitatis prædictæ. facit ad hoc, quia actio quæ competit ex promissione facta marito, de dote sibi danda, censetur esse bonæfidei secundum glo. in l. de diuisione. ff. sol. mat. quam excepto Ia. de Are. approbat Bar & alii communiter ibi ad hoc. l. vnica. §. sed si non ignoramus. C de rei vxo. acti. sed in actionibus bonæfidei veniunt fructus à tempore moræ. l. videamus. §. si ex causa emptionis. cum §. seq. & ibi not. ff. de vsu. & not. in §. actionum instit. de actio. ergo cùm post contractum matrimonium censeatur dictus Bartholomæus in mora, vt dixi, veniunt fructus à tempore moræ. ¶ Et posito etiam ꝙ in aliqua negligentia diceretur fuisse dictum Antonium, tamen hoc non facit, cum debeantur sibi dicti fructus postquam supportauit onera matrimonij. vt colligitur ex his quæ no. Bald. in d. l. 2. C. de vsuris, cuius verba propter hoc retuli supra. Prędicta etiam videtur dicidi per ea quæ notat expresse glo. fi. in l. de diuisione. ff. solu. mat. quæ vult ꝙ eò ipso ꝓ parte mariti impletum est, vt quia matrimonium contractum est, & onera matrimonij supportãtur, dicatur mora committi marito si ei dos non datur absq; alia interpellatione: meritò ex tunc fructus rei dandæ in dotem debentur in parte mariti, ita etiam tenet ibi Bar. Bal. Ange. Pau. de Cast. & Roma. & dicit Raph. Cu. ꝙ illa opinio est tenenda tanquam communis, & consequenter ab ea in iudicando non est recedendum, vt traditur in locis vulgaribus.
4 ¶ † Nec obst. l. fi §. præterea. C. de iur. do. per quam. l. nonnulli tenebant quod non sufficiebat maritum implere pro parte sua supportãdo onera matrimonij, ad hoc vt dicatur fieri mora marito in danda sibi dote, adeò ꝙ possit ex tunc petere fructus & accessiones, sed requiratur, ꝙ saltem lapsum sit biennium à die contracti matrimonij, & à die finiti biennij, post contractum matrimonium debeantur marito fructus, & accessiones, dato ꝙ maritus aliter dotem nõ petierit: quia ad d. tex. respondent Bar. & alij in d. l. de diuisione. quod text. in d. §. præterea, loquitur quando extraneus promiserat dotem, vt ibi in glo. & patet ex præcedenti parte illius. l. vnde licet maritus contrahat matrimonium cum muliere, & supportet onera matrimonij, non diceretur implere aliquid extraneo, qui dotem promiserat, attento ꝙ onus tolerandi illam mulierem in matrimonium, & eam alendi nõ pertinebat ad illum extraneum, sed illud quod no. in d. l. de diuisione procedat, quãdo ipsa mulier dotẽ dare promiserat, vel pater eius promiserat, ad quẽ patrẽ spectat onus tolerandi ipsam filiam in matrimonium. l. qui liberos. ff. de rit. nup. & l. fi. C. de do. promiss. ad quem spectabat onus alendi filiam. l. fi. §. fin autẽ non habeat. C. de bo. lib. l. si quis à liberis. ff. de lib. agno. Ideo traducẽdo ipsam Luciam ad domum ipsius viri, & supportando onera matrimonii, dicitur esse impletum patri dictæ Luciæ, meritò censeri constitutus tacite in mora pater Luciæ d. l. curabit, cũ aliis allegatis s. ideo ab eo tempore veniunt dicti fructus. Et ita ẽt tenet Ang. in d. l. fi. §. præterea. C. de iur. do. vbi expresse dicit ꝙ illud quod no. in d. l. de diuisione in gl. procedit. tam in muliere promittẽte dotẽ, quam in patre eius promittẽte: sed dictus §. præterea procedit in extraneo. Et postquam glo. istam opinionẽ firmat, non debemus ab ea recedere in consulẽdo, & iudicando, vt not. Iac. But. in l. 1. C. qui pro sua iuris. & Bar. in suo consi. incipien. Andruizolus. & Bal. in l. 1. ff. de vulg. & pup. & in l. fin. C. de pe. iudi. qui ma. iudi. & Cyn. in l. 1. in prima oppo. in fi. C. de actio. & obli. cum sim. & tantò magis cùm illa sit approbata magis communiter per do. vt inquit Rapha. in d. l. de diuisione. ideo quantum ad illud non insisto in disputatione longiori, & ita sum semper solitus sequi opinionem d glo. & legẽdo, & consulẽdo cum habeat in se maximam æquitatem vltra rationes, quæ pro illa opinione adducuntur. Et facit etiam ad prædictorum confirmationẽ, id quod legitur & notatur in cap. salubriter, de vsuris & quæ notant Bar. & legistæ in l. insulam. §. vsuras. ff. solu. matr. cum suis concordantiis. Ex quibus cõcludo quod ex tempore quo pro parte Antonij & eius filij fuerunt supportata onera matrimonij, debentur eis fructus bonorum dicti Bartholomei, quæ assignanda erant pro dicta quantitate dotis. ¶ Secundo quæritur, an si dictus Antonius soluit collectas & onera pro certis bonis dicti Bartholomæ, quæ poterat accipere filius dicti Antonij vsq; ad quantitatẽ librarũ 250. Carpen. occasione donationis factæ per dictũ Bartholomæũ filio dicti Antonij vsque

vsque ad dictam quantitatem,ad electionem d. Marsilij, pro æstimatione facta in libris æstimorum communis Carpi, vt latius continetur in instrumento dictæ donationis, posset dictus Antonius repetere à dicto Bartho.dictas collectas,& onera supportata.posito,ꝙ fructus dictorum bonorum, ꝓ dicta quantitate donationis nõ ptinerent ab illo tpe citra ad dictum donatarium sed ad donantem qui eos percepit, & habuit per plures annos.
5 † Et in hoc breuiter concludo,dictum
* Antonium repetere posse dictas collectas * & onera supportata,quorum onus spectare debebat ad Bartholomæum percipientem,& lucrantem fructus.
b [b] l.neque.ff.de impen. in re.do.fa.l.hactenus.ff.de vsuf.& l.quæro.ff.de vsufr.leg.meritò per actionem negotiorum gestorum repeti possunt per dictũ Antonium qui soluit.l.si negotium,cum ibi no.C.de neg.ge. & quod ibi no.Bal.in l.cum proponas.C.pro socio.& in l.in summa.C.de pig. & in l.de conditione.C.de rescin. ven.etiã si erat descripta in æstimo illius,qui soluit collectas,vt inquit Bal. in c.cùm proponas.& in d.l.si negotium.Plus autem dicerem ꝙ nuper verbo fertur,quod constare põt, ꝙ quædam ex dictis bonis Bartholomæi ascendentia ad dictam æstimationem fuerunt de voluntate dicti Bartholomæi remota, ab æstimo dicti Barthol omæi,& posita ad æstimum dicti Antonii,patris, & legitimi administratoris dicti Marsilij filij, vt
6 dicitnr apparere per publicã scripturã libri æstimorum, † ꝙ ex dicta tali scriptura æstimi, quò ad ipsos Bartholomæum, & Antonium patrem prædictum probabit dominium dictorum bonorum non fuisse ab illo tempore citra amplius dicti Bartholomæi, sed illius ad cuius æstimum posita sunt,vt singulariter decidit Bald in l.quidam in suo.ff.de condi.instit. in fi.prin.alleg.l.censualis.C.de dona.& l.Pomponius scribit qui.modis vsufru.amit. & id quod habetur in l. inter liberos,de fide instru.in fin.& ita etiam est de mente Bar.in lege, quo quisque.ff.de acqui.re.domi.licèt inter alias personas,q inter easdem,quæ æstimo consenserunt æstimum, non ꝓbet regulariter dominium nec possessionem.l.si pater.& ibi Bar. & Bald.C.de act.emp.& l.censualis.C.de dona.& l. solennibus.& ibi Bal.post Cy.C.de rei vendic.tamen Bald. etiam ibi in d.l.solennibus,in princ.vult ꝙ quo ad ipsos consentientes descriptioni æstimi,probetur dominium per totam scripturã & ita etiam vult Bar.in l.rura. per illum tex.C. de omni agr. deser.per illum tex.s.quod quo ad ipsos consentientes, æstimo,fiat fides translati dominii in illum descriptum,& soluentem tributa,seu collectas prout in illa. vnde si probatur dominium,sequitur quod fructus postea percepti ex talibus ꝑ Bar.debent restitui dicto Ant.patri Marsilii,quia fructus percepti ex re mea debent mihi restitui.l.ex diuerso.§.1.l.solum §.meum.ff.de rei vendi.l.fundi.& quod ibi notatur.ff.de excep.& Antonius consequendo fructus, non põt repetere collectas solutas,alias secus, verùm, quia dictam scripturam æstimi non vidi,ideo de vtraque via agendi tetigi.& per istud, qđ dictum est de æstimo apparet multum fortificari ius Antonii & Marsilij,in ipso primo dubio,quia si per tale æstimum ꝓbatur dominium, sequitur quod etiam fructus percepti debent eis restitui,vt proximè dixi in hoc dubio.

ADDITIONES.

a ¶Puto.Ro.consi.517.Cor.consi.61.li. 3. Bertran.consi. 109.Etiam si.li.3.fa. no.in consu.Parisi.§.1.gl.9.nu.20.

* Ad fructus.] Quòd emptor possit petere fructus latos,& perceptos per venditorem post venditionem,accedente mora regulari,vel irregulari, idest postquàm venditor fuit interpellatus ad tradendum vel emptor impleuit contractum ex parte sua,tenent Bal.& Sali. ad l.fructus.C.de act.empt.& ad eam legem melius cæteris scripsit Pa. Cast.Difficultas verò est non leuis ante contractam moram,de qua Alex.latè ad l.si mora.col.fi.ff.sol.matr. Natta.

* Collectas.] Facit ad idem tex. in l.1.§.si quid publici. & ibi Bal.no. ff.de hæredi.vel act. vend. Natta.

b ¶Fructus.Adde quæ dixi in consu. Parisi.§.22 q.47. quæstio. 48. & supra eod.lib.consi.4.

SVMMARIVM.

1 *Dotis receptæ confessio an sub spe futuræ numerationis, vel promissionis fieri præsumatur, num.1.*
3 *Pactum de non petendo etiam tacitum præsumitur reale.*
5 *Testem non sufficit deponere de tractatu.*
6 *Testium de idoneitate remittitur in his quæ solet difficile probari.*
7 *Testi nescienti plenè factum,non statur.*

CONSILIVM CXLVIII.

In causa appellationis interpositæ, pro parte dñe Margaritæ vxoris Nicolai de Sanctolinis, pendẽte coram domino Rynerio de Melioratis,viso processu & allegatis p aduocatos dictæ Margaritæ,& Lucretiæ filiæ quõdam magistri Sanctis Cichini, puto vim totius rei pendere ab attestationibus Christophori quondam Laurentii principalis agentis in causa,& si ostendam vt puto,dictas attestationes non obstare,remanebit res in tuto pro parte dictæ Margaritæ & Lucretiæ. Et præsuppono quod est promissione dotis librarum ducentarum, de qua promissione fit mentio in duobus instrumentis rogatis,anno 1464.die 4.Februarii, nulla competit actio dicto Christophoro contra hæredes Ioãnis,& Antonii fratrum & filiornm quondam Iacobi magistri Simonis eo quia dictus Christophorus vnà cum fratre suo confessus est habuisse & recepisse dotem sibi promissam. & attento, ꝙ statim post dictam confessionem emanauit promissio facta,ꝑ Angelinum de libris centum ex causa dictæ dotis, vt fit mentio in scriptura priuata producta per dictum Christophorũ, & subscripta per dictum Angelinum & tastes,& in scriptura ipsa dicitur ꝙ fit dicta promissio pro parte dictæ dotis. ¶ Nõ obstante quod instrumento rogato per ser Antonium de Stephano,dictus Christophorus & eius frater confessi fuerunt,
1 habuisse integram dictam dotem, † præsumitur dictam confessionem emanasse non sub spe futuræ numerationis,sed sub
a spe dictæ futuræ promissionis, [a] & illam futuram promissionem videtur dictus Christophorus insolutum accepisse, vt no.Iac.de Are.Bar.Io.de Imo.Rapha.Cuma. & Pau. de Cast. in l.pen.§.si vir.ff.sol.mat.& Bald.in l.1.C.ad velleia.arg. l.si nomen.ff.de hære.vel actio.ven.& l.inter causas.§. abesse. ff. man.& bene probatur in l.minor 25.annis. l. cui fideicommissum.in prin.ff.de min.Et licet Bal.in d.§. si vir. aliter dicat,tamen reprehenditur per præfatos modernos, & ibi etiã Pau.de Ca.reprehendit distinctionẽ Bal. in l.lege.C.de pact. vbi Bal.videtur tenere quod opinio Iac. de Aret. & Bar. procedat quando illa vltima promissio esset facta ex interuallo, post confessionem de recepto, secus si incontinenti post confessionem de recepto.Nam hæc distinctio est de directo contra opinionem Iac.de Are.& Bar.in d.§. si vir, qui loquitur, qñ incontinenti post confessionem fuit facta promissio.¶Præterea,vt dicit Pau.de Ca.in d.§.si vir.quando statim post confessionem emanauit dicta promissio,videtur ꝙ habitus fuerit respectus ad dictam promissionem,& sic quod spe dictæ futuræ promissionis emanauerit dicta confessio, potius quam quando ex interuallo,per id quod notatur in l. per retentionem.C.de vsu.& in l.si ventri.§.fin.ff.de priuile.credi. vnde dicit quod pro certo Bald.enarrauit quicquid etiam dixerit Bal.in l.si absentis.C.si cer.pe.¶Ex his ergo apparet quod nõ obstat id quod habetur in l.si voluntate.C.de do.promis.vbi
2 est tex.sing. secundum do. ibi † quod si maritus confessus est habuisse in dotem plusquam habuerit, videtur confessionem fecisse spe futuræ numerationis,& tacitè videtur esse actum, quod maritus petere possit illud plus,quod interuenit in confessione, & non numeratione:& ad illud plus potest maritus agere. nam illud posset sibi locum vendicare quando maritus fuisset confessus spe futuræ numerationis,sed vbi maritus intelligitur confessus spe futuræ promissionis,& illam promissionem recepit,est satisfactum intentioni,quam maritus habuit tempore confessionis,vnde solum ex vltima ꝓmissione, agere potest, vt no.doc.in d.§.si vir,& in locis suprà allegatis. Vnde solum est videndum,an huic conclusioni obstet si diceretur,quod per testes sit probatum quod dictam vltimam ꝓmissionem etiam fecerunt dicti Ioannes, & Antonius, cuius istæ mulieres conuentæ dicuntur esse hæredes pro certis partibus.Et dico quod hoc nõ est legitime probatum,si bene aduertatur.Nam Ioan.quondã Zãzolini primus testis deponit ꝙ dicti Ioan.& Anto.promiserunt libras centũ viginti pro resto do-

sto dotis dñæ Gentilis suæ sororis dicto Christophoro soluẽ
das intra bienniũ,& ꝙ fecerunt ꝙ dictus Angelinus promisit
dictas libras centũ,partem videlicet dictarũ librarũ centũ vi-
ginti,& talẽ promissionem ꝑ dictũ Angelinũ,iõ fieri fecerunt
dicto Christophoro ne vnq̃ fieret lis,seu discordia ĩter dictos
Ioannẽ & Antoniũ ex parte vna,& dictos Christophorũ & Pe
rinũ eius fratrẽ ex alia.certè ex verbis istius testis,& fortius ẽt
ex verbis aliorũ testium apparet ꝙ intentio dicti Christopho
ri & Perini fuit,qđ si qua lis mouenda esset occasione dicti re
sidui dotis.s.pro illa quantite librarũ nõ deberet moueri lis
dictis Ioanni & Antonio,sed Angelino. Et sic intelligitur per
dictos Christophorum & Perinum factum fuisse pactũ de nõ
agendo ꝯ dictos Ioannẽ & Antonium,sed ꝯ Angelinũ pro di-
ctis libris centum.quia aliàs sicuti in scriptura priuata prædi
cta dicitur quod Io.& Ant.promittebant libras viginti,quas
non promisit Angelinus: ita ẽt voluissent dicti Christopho-
rus & Petrus ꝙ dicti Ioannes & Antonius promisissent illas,
alias libras centum si voluissent ipsi Christophorus, & Peri-
nus posse experiri,& in iudicio agere ꝯ dictos Ioannem & An
3 tonium. † cum ergo ex verbis testium appareat datam & re-
ceptam fuisse promissionem Angelini pro illis libris centum
ne inquietarentur dicti Ioannes & Antonius, sequitur quod
talis conuentio de non agendo,quæ etiam ita tacitè, sicut ex-
presse fieri potuit inter prædictos.l.Labeo.l.seq.& l. tale pa-
ctum.§.fi.ff.de pact.non solum prodesse debuit, & debet di-
ctis Ioanni & Antonio donec vixerint,sed etiam eorum hære
dibus post eorum mortem,quia pactum de non petendo trã-
b sit [b] ad hæredem debitoris siue verba obligatiua, siue etiã exe
cutiua referantur ad personam ipsius debitoris l. stipulatio
ista.in prin.ff.de verb.oblig. & l.non solum.§.tale.ff.de libe.
leg.no.Bar.& Ang.in l.si sic.la grande.ff.de ver. oblig.& in l.
qui in futurum.§.1.ff.de pac.& Ange.in l.iurisgen. §.pacto-
rum.ff.de pact.& in l.si marito.§.1.ff.sol.ma.Et Raph.Cuma.
c in d.l.si sic.Et licet quidam [c] aliter dicere conentur, tamẽ ista
opin.videtur esse ipsa veritas:quia non videtur bene posse re
spondere ad dictam legem.stipulatio ista,in prin.Et ideo dicit
Ioan.de Imo:se putare quod fortè in practica seruaretur opi.
Bar. & istam opinionem semper tanquam veriorem secutus
sum.¶Et licèt iste testis dicat quod non acceptauerunt dicti
Christophorus & Perinus promissionem Angelini,vt libera-
ti essent dicti Ioannes & Antonius à solutione debita per eos
facienda, vt principales & veri debitores, sed solum accepta
runt dictum Angelinum,vt Angelinus haberet causam solici
tandi dictos Ioannem & Antonium, & ꝙ ita fuit tractatum,
& habitum colloquium de supradictis omnibus inter dictos
4 testes,& dictas partes, &c. quia † respondeo quod verba am-
bigua testis debent interpretari contra producentem.c. in ꝑ-
sentia.de proba.not.doc.in l.inter stipulantem.§.1.ff. de ver
bo.obl.& in l.si quis intentione ambigua.ff.de iudi. Sed iste
testis nõ dicit ꝙ ita fuerit aĩus & intentio dictorũ Ioã.& Ant.
sed solũ dicit de aĩo,& intentione Christophori,& Perini, vñ
hic intentio vnius partis ex ꝯhentib. non debet attendi.l.si re
petendi.C.de cõdi.ob turp.cau.& l.si maiores.C.de transac.
l.quicquid astringendæ.& ibi not.ff.de verb.oblig.& d. l.in-
ter stipulantem.§.1.& not.per gl.& doc.in l.cum quid. ff. si
5 cer.peta.†Et licèt dicat testis,ꝙ fuit ita tractatum , & collo-
quium habitum inter partes,tamen hoc non sufficit,quia nõ
dicit ꝙ ita fuerit firmatum,& conclusum quoniam multa tra
d ctantur, [d] inter partes quæ effectum,& conclusionem nõ sor
tiuntur,vt l. si ex causa.§.nunc videndum,in fine.ff.de mino.
capitu.dudum,de reb.eccle.non alien.in 6.Et sunt verba Bal.
in l.multum,C.si quis al.vel sibi. & in l.cũ allegas.C.de vsur.
& in l.si quis cum aliter.ff.de ver.obl.& ibi etiam Io.de Imo.
¶Præterea iste testis affirmat se esse cognatum dicti Christo-
phori,& posito ꝙ intelligeretur de cognato ratione affinita-
tis, & affinis non repellatur à testimonio in ciuilibus causis,
vt no.glo. in c.accedens.el 1.in ver.subesse,vt lit. non cont.
tamen non est integer testis,imò suspectus vt inquit Bar. in l.
aut affinitate.ff.de procu.& Guli.de Cun.in l. cui eorum. ff.
de postu.bene facit quod no.Spe.in tit.de teste.§. 1. ver. sed
nunquid in eo gradu.cum ver.seq. ¶Nc obst.etiam si dicere-
tur quod ad probandum ea quæ consueuerunt tractari inter
* domesticos & attinentes,*ipsi attinentes sunt idonei testes,ar
gu.l.consensu.C.de repu.& c.veniens.el 2.de testi. & in c.cũ
dilecti.de elec.& no.Bar.in l.quæsitũ.in fi.cum si.ff. de re iu
di. Quia respondeo per id quod notabiliter inquit Ant. de
But. in c. 3. loco.de proba.& consil.24. incip.Quæstio hæc
6 dubia vulgaria haber &c.† vbi voluit quod illud quod dici-
tur quod creditur insufficienti testi qñ alia probatio deficit,
e procedit,qñ ex natura [e] regulari illius facti alii testes verosi-
militer non possunt occurrere secus si possunt verosimiliter
occurrere,licet casualiter non interfuerint. & hoc dicit colli
gi ex his,quæ not.per gl.no.in d.c.tertio loco,in ver. iurati.
bene facit quod legitur & notatur in c.si.de testi.cogen. Sed
in proposito nedum verosimiliter potuerunt interesse alii te-
stes,quam attinentes,verum etiam expresse apparet, ꝙ inter-
fuerunt alij testes,qui dicunt quod dicti Io.& Ant. fecerũt di
ctam promissionem,vt ser Rodulphus,& Antonius à Gallo.
Preterea iste ꝯctus nõ fuit factus in domo ipsius Christopho
ri,sed alterius,& sic cessat rõ.d.l.consensu.cũ si. ¶ Secundus
testis est Antonius quondã Ioannis.Et iste vr̃ potius depone-
re ꝯtra Christophorũ,quia dicit solùm , quod ꝓ dictis libris
centũ promisit Angelinus,& dicti Ioan.& Anto.promiserunt
aliquam quantitatem.s.lib.20.& sic apparet ꝙ cõfessio facta
in instrõ de dote recepta,fuit facta sub spe dictæ futuræ pro-
missionis,ergo solũ ex ipsa vltima promissione non ex instrõ
præcedente agi põt,vt s̃. dixi,ergo cùm illas libras 100 nõ ꝓ-
miserunt Io.& Ant.post dictã confessionẽ dotis, sequitur qđ
nec ipsi nec eorũ hæredes possunt conueniri.Ex expresse iste
testis dicit ꝙ Christophorus voluit hr̃e alium obligatũ quam
Ioannem & Ant.ne vnq̃ scandalum, & disceptatio accideret,
inter eos.Et sic apparet quod voluerunt dictæ partes qđ pos-
sent inuiti conueniri, & exigi dicti Ioannes & Anto. Et licèt
iste testis subiungat ꝙ dicti Christophorus & Perinus non ac
ceptauerunt promissionem Angelini aĩo & intentione,vt ip-
se solueret de suo,sed vt esset eis magis cautum , casu quo di-
cti Ioannes & Antonius non soluerent, & ꝙ ꝑp talẽ ꝓmissio-
nem,non liberarunt,& non habebunt aĩum liberandi dictos
Ioannẽ & Anto.debitores &c.quia rñsio patet ex his q̃ dixi s̃.
quia iste testis non deponit de aĩo & intentione dictorũ Io.&
Anto.Vnde licèt deponat de aĩo vnius partis.s.Christophori
& Perini,hoc non sufficit, attento quod dicta confessio præ-
cedens vr̃ fuisse facta sub spe dictæ futuræ promissionis,vt di
xi. Et licet testis iste dicat,& appellet Io.& Anto. principales
debitores,tñ in hoc nullam reddit causam scientiæ concludẽ
tẽ,sed potius ꝯrium,quia eo ipso ꝙ dicit eos promisisse in illo
ꝯctu quantitatem librarũ 20. videntur in alia quantitate li-
brarũ centũ voluisse obligari.l.maritus.C.de proc.l.cũ ptor.
in prin.ff.de iud.c.nõne.de ꝓsump. ¶Preterea poterant dicti
debitores antequam fecissent fieri dictã promissionẽ, per di-
ctũ Angelinũ,per d.l.si voluntate.sed ea facta fuerant libera-
ti.Non caret ẽt iste testis suspicione ꝑp affinitatem,q̃ hẽt cum
filijs & hr̃dib.dicti Angelini de quorũ interesse tractat , ꝑ ea
quæ dixi s̃.iunctis notatis per Ioan.And.in addi. Spec.in tit.
de teste.§.1.super ver.sed quid de fideiussore, & per doct.in
l.si cui legetur.§.fi.cum conc.ff.de lega.1. ¶ Tertius testis est
magister Bar.de Bagnacauallo,qui deponit in effectu , prout
facit proximus præcedens testis,ita qđ rñsiones datæ ad præ
cedentem testem,conueniunt isti.Et est ẽt affinis dicti Chri-
stophori, vt Christophorus confitetur rñdendo positionibus
& licet iste testis dicat quod audiuit Io. dicentem quod libe-
raret Angelinũ ab obligatione ꝑ ipsum facta, tñ non dicit qđ
Io.dixerit qđ liberaret semetipsum Io.ab obligatione librarũ
centum.& sic verba Io.non præsupponebant ipsum Io. esse
obligatũ Christophoro ad libras centũ. Et licet iste testis dicat
quod audiuit Ioannẽ dicentẽ,qđ termino sibi dato ad soluen
dum oĩno satisfaceret Christophoro de dicta quantitate, tñ
non dicit de dictis quantitatibus omnibus.Et sic potuit intel
ligi de quantitate librarum 20. cum in singulari loquatur,ar
gu.l.2.ff.de libe.& posthu.& l.fi.ff.ad Treb.cum si.& præser
tim,quia dictum testis ambiguum interpretatur contra pro-
ducentem.vt s̃. dixi. ¶Quartus testis est Gaspar Raynaldu-
cij,& iste nihil probat, quia deponit solum de quadam pro-
missione facta ante confessionem dictorum instrumentorũ,
7 † & bene non recordatur de omnibus, vt ipse dicit, ideo ei
creditur, vt est glo.no.in l. Lucius,ff.de his qui nota.infami.
¶Quintus & vltimus testis est ser Rodulphus, qui nihil pro-
bat, cum referat se ad scripturam,in qua non dicitur, quod
dicti

dicti Antonius & Io. promiserint dictas libras centum. Et licet dicat quod credit cõtenta in capitulis esse vera, quia sunt verosimilia, tamen non probat: quia deponit de credulitate.
8 † & testimonium de credulitate non est sufficiens regulariter vt l. testium, cum ibi notatis maximè, per Cy. C. de testi. & notatur per Bar. post glo. in l. 2. §. item Labeo. ff. de aqua plu. arcen. & Io. An. in addi. Spe. in tit. de teste. §. 1. super verité qđ deposuit de credulitate. & doc. plenè in c. quoties, de testi. cũ si. Nec etiam videtur verum, ꝙ illa capitula contineant vero similia: quia si dicti Ioannes & Antonius promisissent Christophoro & Perino dictas libras centum, & sic debuissent remanere post scripturam obligati, verosimile est, quod de ista obligatione librarum centum fuisset facta mẽtio in dicta scriptura, sicut facta fuit de libris viginti, quia eadem erat ratio, quare debuisset fieri scriptura de vna obligatione, sicut de alia c. 2. de transla. præla. ibi dum tex. dicit, vnde si circa translationem idem fieri voluisset, quod de cessione dixerat, & de translatione poterat expressisse. facit. l. 1. §. sin autem, ad defi-
9 cientis. C. de cadu. tol. & d. l. maritus. cum si. ¶ † Præterea iste
f testis plenè nescit factum, [f] & dicit se non recordari, ergo ei non creditur, vt dixi. Et licèt dicat quod Io. & Ant. remanserant debitores Christophori & Perini, tamen testis loquitur ante absolutionem & perfectionem scripturæ, quia dicit, ꝙ de illo resto in quo remanserant debitores, fuit factum scriptum, vnde per illud scriptum & ꝓmissionem Angelini fuit ab eis satisfactum, quantum est pro obligatione librarum cẽtum, vt est ostensum supra per notata per Bar. in d. §. si vir. cũ simi. alia ratione etiam videtur Christophorum non posse vllo modo obtinere, quia ipse agit ex promissione facta per Petrum & Iacobum fratres, & filios magistri Simonis. & clarũ est quod non probauit de ista promissione, nec dictas mulieres tenere ex dicta promissione. & posito etiam quod probasset de alia promissione, nõ posset obtinere. l. habebat. in prin. ff. de instito. & no. Inn. in c. ex parte abbatissæ, de priuileg. & Bar. in l. 1. in princ. ff. de edend. ¶ Ex quibus concludo dictas Margaritam & Lucretiam absolui debere, sicut etiam fuit ꝓnunciatum per spectabilem doctorem dominum Angelum de Pasijs. Alexand. Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Promissionis. Roma. consi. 445. Pau. consi. 73. li. 2. Cor. consi. 119. li. 4. Soci. consi. 88. nu. 21. lib. 4. & alij communiter sed istud comẽticium est & ineptum quia per promissionem sequentem magis detegitur præcedentem confessinnem factam spe futuræ solutionis, imò simulatam fuisse vt inquit Bald. in l. si absenti. C. si cer. pet. sequitur Rom. sing. 26. quod si confiteor. Cor. consi. 284. In præsenti li. 1. & plenissimè Cur. senior. consi. 54. vbi optimè consuluit, licèt contrarium teneat & in ipsa eadem causa in regio senatu Mediolani, & sic sub Rege nostro moderno sese obtinuisse dicat Ioan. Neuiza. in sylua nuptia. fo. 43. versi. vbi multos doct. more suo falsissimè allegat. sed si (vt ille ait) qnod non credo, fuit iudicatum, contra illud consilium Curtij, nisi aliud in facto fuerit quam refertur à Curtio, puto male fuisse iudicatum. Quinimò idem dicerem, quod Curtius etiam si illa promissio esset incontinenti facta per tutorem, qui confessionem receperat nomine pupilli, secus si confessio esset facta mulieri, & deinde sequeretur promissio per fratrem mulieris vel alium tertium, quia istud non læderet ius semel mulieri quæsitum, & ita loquitur Bal. in addi. Spe. de confessio. ver. & facit pro marito. Cæterum in terminos iuris communis. no. duas insignes limitationes ad exceptionem non numeratæ dotis. Prima quando ꝑcessit promissio dotis soluendæ tunc enim sequens confessio de recepto non eliditur dicta exceptione vel replica. l. in contractib. §. j. in fi. & ibi Pe. Cy. Bal. Salic. Pau. C. de non nu. pecu. Rom. d. con. 445. Pau. l. pen. §. si vir. sol. mat. Io. Campeg. tract. dotis, par. 1. q. 52. Io Baptista de priuil. dota. priuil. 8. quod intellige quando præcedens illa promissio valida est & efficat, & probari poterat, quia tunc cessat ꝓsumptio extortæ confessionis, aliàs secus. Secunda, quando constat, de expresso, vel tacito pacto de non petendo vt in casu huius consilij. Adde quæ dixi suprà eo. consi. 142. & consu. Paris. tit. 12. in rubr.

b ¶ Trãsit. Cor. consi. 30. lib. 1.

c ¶ Quidam. vt Paulus, Iason d. l. qui in futurum. § 1. quod est verius, quando promissio est lucratiua, vel alias esset sine causa, vt dixi, in l. stipulatio, de ver. obl. in nouis intellectibus.

d ¶ Tractantur supra lib. j. consi. 13. nu. 17.

e Et attinentes.] Respondet aliter And. Sic. consi. 54. col. 7. lib. 1. quod matrimonium est actus. qui non debet fieri claudestine, sed palam, & publicè, ideo cessat ratio, per quam domestici, alias inhabiles, admittuntur. Natta.

e ¶ Natura. supra lib. 1. consi. 64. nume. 5. infra. eod. consi. 151. nu. 4. consi. 152. num. 11.

f ¶ Factum. supra li. 3. consi. 33. nu. 21.

EPITOME.

DE probatione, & impedimento prioris matrimonij.

CONSILIVM CXLIX.

VISO processu inter Michaelem dominici siue Zati agẽtem, & Dominicam quondam Dominici Thomasij Bagotiæ, se defendentem cum allegationibus aduocatorũ vtriusque partis. Et literis domini Moysis episcopi Bellun. Locumtenẽtis do. Cardinalis episcopi Vincẽtini, quibus sua paternitas me requisiuit, vt quæ futuræ sint partes suæ in iudicando in dicta causa cõsulere velim. Et visis videndis, omissisq; non necessariis puto partes eius esse in pronunciando, matrimonium inter dictum Michaelem & dictam Dominicam non fuisse legitimè contractum, & vinculum matrimonij inter eos non esse. & in absoluendo dictam Dominicam, à contentis in petitione dicti Michaelis, & eius procuratoris, scilicet Nicolai de Brazaduro, & in absoluendo propter pro-
1 babilia dubia victum ab expensis. † Moueor principaliter, præsupponendo primò quod vbi apparet inter virum & mulierem primò contractum fuisse matrimonium per verba de præsenti, etiam si nihil de copula appareat, non potest muliere cum alio postea cõtrahere de iure matrimonium, & sic cõtraheret, dato ꝙ etiam interuenerit copula carnalis, diceretur matrimonium de facto contractum, & separari debet mulier ab hoc secundo viro, & primum matrimonium in sua firmitate subsistit. c. si inter virum. de spon. c. 1. & 2. & cap. licet de spon. duo. Sed inter dictam Dominicam & dictum Bartholomæum Marsilij videtur probatum esse, & fuisse contractum matrimonium per verba de præsenti, priusquam cum dicto Michaele. Nam matrimonium contractum per Michaelem, fuit ab anno motæ litis. s. 1467. & de mense Nouembris, vt deponunt testes Michaelis & prout in eius petitione continetur, sed matrimonium contractum cum dicto Bartholomæo fuit plurimum ante, vt deponunt testes Dominicæ, & præcipuè Nicolaus Girardini, Nicolaus Antonij Resega de malato Schirminus Blasij qui concorditer deponunt fuisse præsentes, & audiuisse dictum Bartholomæum & Dominicam adinuicem contraxisse matrimonium per verba de præsenti, & deponunt de tempore antecedente dictum secũdum matrimo-
2 nium. † Et licet aliqui eorum circa tempus deponant ꝑ verbum, iudicio suo, aut per æquipollentia verba, tamen hoc nõ vitiat probationem testis deponentis de tempore per verba ꝑdicta, si circa negotium principale deponit de scientia, ex ꝓprio sensu corporis, vt in proposito nostro. l. quid tamen. §. si arbiter. cum ibi notatis per Bar. ff. de arbi. & no. Bart. in suo tractatu de teste. in ver. Testis super aliquo deposuit, &c. Et Io. An. in add. Spe. in ti. de test. §. nũc tractãdũ in addi. inc. hic ergo intẽdit. &c. Et no. et Bar. in l. 1. in prin. ꝑ illũ text. ff. de ven. insp. & Ang. in repetiti. l. sciendũ. de ver. ob. Nec ob. si diceretur quod testes deponentes de dicto contractu matrimonii celebrato cũ dicto Bartholomeo, non sunt idonei, nam Nicolaus Girardini videtur quod fuerit secundus cõsanguineus Marsilii prædicti, vt videntur deponere testes Michaelis, & maximè Vincentius Iacobi, Andreas Ioannis Michael Bartholomæi, Ioannes Canola, Antonius Bartholomæi, & Mattheus
3 Iordani, quia respondeo † quod cum non appareat de disparitate inter Dominicam & Bartholomæum prædictum consanguinei Bartholomæi, vel Dominicæ, non redderentur suspecti circa probationem dicti matrimonii contracti, super quo deponit dictus Nicolaus. c. super eo. el 2. de testi. vbi magis etiam in tali casu non redditur suspecta, & minus redduntur suspecti alii consanguinei, vt notat Host. in sum. in tit. de teste. §. 2. ver. vbi autem probatur in c. sicut ex literis, in verbo consanguinei. extra de sponsa. & in c. videtur, de eo qui mat. accu. pos. & notatur per glo. & doc. in d. c. super eo. & tanto magis hoc procedit, quia dato quod dictus Nicolaus esset secundus consanguineus patris dicti Bartholomæi, tamen in hac causa mota per Michaelem contra Dominicã si bene inspicia-

ſpiciatur nunquam comparuit dictus Bartholomæus vel ali
quis eius procurator, cuius mandatum ſit in actis mihi tranſ
miſſis,& ſic dictus Battholomæus in cauſa mota per Michae
lem, non fecit ſe aduerſarium Michaeli, & conſequenter nõ
poteſt dici quod dictus Nicolaus dato quod haberet, aliquã
conſanguinitatem cum dicto Bartholomæo, vel eius patre,
non faciat fidem productus à dicta Dominica in fauorem di
ctæ Dominicæ contra dictum Michaelem Et licet die 12.De
cembris dictus Bartholomæus fuerit à domino Lucũtenen-
te interrogatus de aliquibus, & reſponderit: tamen in iu-
4 dicio nihil ipſe petiit à iudice, † nec pater Bartholomæi in ta
li cauſa intelligitur eſſe legitimus adminiſtrator filij.c. fin.de
iud. li.6. ¶Poſſet etiã reſponderi quod teſtes Michaelis, quos
ſupra nominaui.& qui conantur deponere quod dictus Nico
laus erat & eſt ſecundus conſanguineus dicti Marſilij, non ꝓ
bant, quia non reddunt concludentem cauſam ſcientiæ, nec
deponunt eo modo quo requirit tex.in c. licet ex quadam, cũ
ibi notatis per doc.de teſti.¶Non ob.etiam ſi dicatur qđ non-
nulli teſtes conantur deponere quod dictus Nicolaus Girar-
dini tempore quo in monte Malatæ fructus erãt in agris, ibat
furando de fructibus, vt deponere videtur Michael Bartholo
mæi, Ioannes Canola, Antonius Bartholomæi, & Matthæus
Iordani: quia reſponderi poteſt primo, quod dicti teſtes ſunt
ſingulares in dictis ſuis,& ſic non probant.c. licèt cauſam. de
5 proba.c.bonæ.el 1.de elect.cum vulgaribus. ¶ †Secundò re-
ſpondeo quod qñ non producitur teſtis in cauſa criminali,
tunc dato ꝙ conuinceretur teſtis de aliquo crimine, non tñ
notorio, ſeu manifeſto, præſumitur in dubio emendatus, niſi
aliud probetur.vt not.glo.2.q.7.in c.ipſi Apoſtoli.& Spec. in
tit.de teſte.§.1.verſic.item opponitur quod eſt criminoſus. &
Pau.de Leaz.in commento.c.teſtimonium.de teſtib. & refert
ibi Ant.de But.¶Põt ẽt rñderi, per id quod dixit gl.no. l.3. in
6 prin.in verbo numerus,& quod ibi no.Ia.Bu.ff.de teſti.ſ.† qđ
a qñ teſtes non ſunt multũ boni quod deficit in fide ſupplet[a] nu
merus.& no.Io.An.in addi.Spe.in ti. de no.crimi.§. fama. in
addi. inci.alleg.&c.& no.Nic.de Nea.in l excuſantur, in prin.
ff.de exc.tu. ad hoc quod no.doct.in l. ſi quis ex argentarijs.
iuxta prin.ff.de eden.& no.Bald.in l.1.C.de teſti.& Salic.in l.
in bonæfidei.C.de reb.cre.& Io.de Imo.in l.qui teſtõ.in prin.
ff.de teſta.Vnde dicit expreſsè Iac.But.in d.l.3.in prin. de te-
ſti.ꝙ vbi aliàs duo teſtes eſſent aliqualiter ſuſpecti in fide, pu-
ta quia deponerent per eundem præmeditatumq; ſermonem
tñ ſi eſſent tres vel quatuor putat quod probarent, vt in caſu
noſtro.Præterea & melius ſuperſunt alij duo teſtes qui viden
tur eſſe idonei.¶Non ob.etiam ſi dicatur quod alius teſtis Do
minicæ.ſ.Nicolaus Antonij Reſega fuit famulus illorum, de
Finocijs,& quod quotidie verſabatur in domo eorum, & qđ
eſt pauper.vt videntur deponere Vincentius Iacobi, Andreas
Ioannis, Michael Bartholomæi, Ioannes Canola,& Matthęus
7 Iordani,& Antonius Bartholomæi,†quia rñdeo quod nõ ſuf-
ficit quod alias dictus teſtis fuit famulus illorum de Finocijs,
niſi appareret de tpe quo teſtis ipſe. ſ. Nicolaus Antonij Re-
* ſega teſtificatur & producitur in iudicio fuiſſet famulus * eo-
rum qro quibus teſtificatur,& à quibus producitur, quia in
huiuſmodi teſtib. attenditur tp̃s depoſitionis.l.3.§. cauſæ.cũ
glo.in verbo, eandem fidem.ff.de carbo.edi.Et plenè notatur
in l.ad teſtium.§.conditionem.ff.de teſta.& in l.1.C.de teſta.
Et in propoſito noſtro notatur in l.1.§.item nummos. & ibi
no.Bar.ff.de qõ.no.Spe.& Io.An.in tit.de teſt.§.1.verſ. quid
ſi olim.Et Cy.in l.2.C.de teſt.& ibi per Bal.& alios.& no.Cy.
in d.l.1.§.ſi ſeruus.ff.de qõ.& Mod.& do.Abb.in d.c. in lite-
ris, de teſti.& Io.de Imo.in c.inſinuante, de offi.dele. ¶Præte-
reà iſte Nicolaus Reſega non eſt productus in teſtem, per ali
8 quem de Finociis vel per eorum procuratorem, ſed per pro-
curatorem dictæ Dominicæ contra dictum Michaelẽ.¶†Prę
tereà licèt conuerſetur in domo illorum de Finociis: tamen
iſta non eſt illa domeſticitas, quæ repellat teſtem, vt legitur &
notatur in d.c.in literis.& in l. etiam.C.de teſti.& in l.pręſen
ti.C.de his qui ad eccl.confug.& no.Spe.in tit.de teſte. §. 1.
9 ver.item excipitur quod eſt domeſticus.¶†Nec paupertas fa
cit quod teſt. non credatur, ſi aliter nõ ſit minus honeſtæ vi-
tæ, vt in c.ſi qui & ibi notatur de teſti.& notatur.4.q. 2.ſi te-
ſtes.in ver.item teſtes.& Spec.in d.§.1.ver.item quod eſt pau
per. ¶Per hæc etiam patet non obſtare ſi diceretur, qđ Chir-
niſius alius teſtis Dñicæ non probat, eo quia ſit germanus cõ-
ſanguineus d.Marſilij,& laborator Finocij. & quod eſt paup,
quia (vt dixi) non eſt productus per illos de Finocijs. itẽ non
docto de diſparitate inter dictum Bartholomæũ,& Dñicã cõ
ſanguinitas non obſtat, vt d.c.ſuper eo.el 2.& dixi ſ. Et in de-
poſitionib.dictorũ teſtiũ non inuenio aliquas varietates inex
cuſabiles,& q̃ habeant dicta eorũ infringere, ſi oĩa dicta eorũ
10 bene legantur. † Et verba teſtiũ [b] non ſunt calumnianda, ſed
b iuuanda.& adaptanda, ad id quod teſtes dicunt ſe ſcire, vt in-
quit Bal.in l.de quib.in fi.ff.de legi.& in l.2.C.de temp. app.
Et ſatis eſt etiam quod in dicto principali ſint concordes, ad
hoc vt poſſint reduci ad concordiã in acceſſorio, ẽt vt probẽt,
vt plenè concludit Io.de Imo. in l.inter ſtipulantẽ.§. 1. ff. de
ver.obl.per id quod no.Inn.in c.qualiter & qñ.el 2.de accuſ.
& ſaltẽ qñ producuntur ab eadẽ parte ipſi teſtes, vt in caſu no
ſtro, per no.per Bar.in l.inſulam.§.1.ff.ſolu.ma.& Io. An. in
tit.de teſte.§.iam de interrogatoriis.ſuper ver.quid ſi vnus.&
Io.de Imo.in c.cũ tu.de teſti.¶Poſſem ẽt inſiſtere circa proba
tionem mandati.quaſi videatur probatũ eſſe mrĩmoniũ cõtra
ctum per procuratorẽ conſtitutum à d.Dñica, ſeu ratificatũ
matrimoniũ quod ſufficit iuxta ea quæ hñr in l. ſufficit cum
l.ſeq.ff.de ſpon.& in c.ex parte.el 2.de conuer.coniu.& in c.
11 fi.de procur.in 6.†Vel poſito ẽt quod à principio non fuiſſet
matrimonium per verba de pñti, ſolenniter contractũ, tñ ꝑ
* ſubſecutam traductionem * & cohabitationem * tranſiuit in
* matrimonium.c.fi.de coniu.lepro.c.ad id.de ſpon.l.cum in
te.& ibi no.Bal.C.de dona.ante nup.& no.Bart.in l.ſcui fue-
rit.per illum tex.ff.de condi.& demon.& Ang.in §.fi.in fi.in
aut.quib.mo.na.effi.legi.ſaltem qñ copula ſubſecuta eſt.cap.
12 his qui, de ſpon.†Et præſumitur copula ſubſecuta, inter Bar-
tholomæum,& Dñicam qñ Bartholomæus affirmat interue
niſſe copulam, vt in propoſito facit Bartholomæus interroga
tus à dño Locumtenente die 17.Decembris, vt apparet in ꝓ-
ceſſũ.ita firmat Ant.de But.in c.fi.de ſpon.& Io.And.& Ant.
de Bu.in d.c.fi.de coniu.lepro.per id ꝙ hr̃ in c.continebatur
de ſpon.impub.¶Prædicta aũt q̃ dixi de mandato, & mrĩmo
nio contracto virtute mandati, ſeu ſponſalib. & traductione
ad domũ,& cohabitationem, probantur per Franciſcũ Ioan-
nis, Blaſiũ Antonij, Nicolaũ Antonij,& Iacobam quondã Do
13 minici,& aliqualiter ẽt per p̃sbyterũ Michaelem.† Nec vitiaẽ
actus matrimonij, q̃uis procurator qui contrahit non conce-
perit verba in perſonam dñi dicendo, Batholomæus te acci-
pit in vxorem me mediante.vt no.Hoſt.in ſumma, de ſponſ.
§.qualiter.ver.hoc tamen.ad quam ſe referunt alij in ca.fi. de
procu.in 6.quia dico ꝙ Hoſt.non dicit ꝙ ita de neceſſitate di
cendũ ſit, ſed dicit, ꝙ ita poſſunt concipi verba per nuncium
deſtinatũ ad contrahendũ matrimoniũ: Talis dñs meus con-
ſentit in te vt in vxorem, vel accipit te in vxorẽ ſuã me median
te,& nuntiante.vnde dato ꝙ procurator diceret: Ego procura
torio noĩe Titij accipio te Bertã ĩ vxorẽ, valeret matrimoniũ,
vt no.Bar.& alij poſt eũ in l.qui bona.§.ſi alieno.ff. de dãno.
infe.& in l.poſſeſſio.§.fi.ff.de acq.poſ.& Io.de Imo. in l. qui
14 ita.§.1.ff.ad trebel.& in c.in pertractãdis, de iura.calum.† In
iſtis.n.quę ſunt inſeparabilia à pſona, adeo ꝙ non poſſunt ac-
quiri ꝓcuratori,& ex pſona ꝓcuratoris tranſire in dñum, ꝓ-
curator q̃uis faciat actum procuratorio noĩe, tamẽ cenſetur,
gerere officium nuntij,& perinde eſt ac ſi directo faceret dñs
d.l.qui ita.§.j.& d. c.fi.de procuratori.in 6. Bene facit ꝙ no.
gl. 63.diſ.in c. tibi dño. Vbi ad hoc, vt iuramentum dicatur
præſtitũ in aĩam dñi, paria ſunt, ꝙ procurator dicat.Ego iuro
in animam domini mei. Vel dicat: Dñs meus iurat per me.
15 ſeu me mediante. † Nec dicatur mandatũ non poſſe probari,
per teſtes, quia quò ad caſum noſtrum communis opin. eſt in
contrarium.vt plene notatur in c. 1.de procu.& in cle. 1.eo.
tit.& per legiſtas.in l.non ſolũ.§.qui alieno.ff.de procura. &
in l.1.C.eo.tit. & in l.1.vbi Bal. C.de manda. prin. & Spe. &
Io.And.in ti. de procurator.§.rõne aũt formæ. iuxta prin. tñ
quia plura opponuntur contra iſtos teſtes & eorũ dicta, quo-
rũ diſcuſſio non vr̃ mihi neceſſaria ſtantib. atteſtationib. di-
ctorum trium teſtium deponentiũ de matrimonio contracto
per verba de præſenti inter dictã Dominicã & Bartholomæũ
in domo ipſius Dominicæ, de quorum atteſtationibus dixi ſ.
& in quibus conſiſtit potiſſimum fundamẽtum, ꝙ me in hãc
opinionem traxit.Solum eſt videndum, an habeat obſtare mi
nor,

nor,& pupillaris ætas dicti Bartholomæi allegata, pro parte
16 dicti Michaelis,in quo mihi visum est ꝙ nõ.Primò,† quia
onus probandi minorem ætatem incumbit illi qui se fun-
* dat * ex minori ætate.l.si minore. C.de in inte.resti.mino.
notatur in l.cum te, C.de proba.& plenè Bar.in l.de ætate.
in 3.q.princ.ff.de mino.nota.Spec.in tit.de actore.§.1.ver.
si ergo excipis.& doc.in c.in præsentia.de prob.not. in spe
cie Archi.in c. si eo tpe.super verbo, idoneus non esses. de
rescr.in 6.Vbi expressè concludit, onus probandi ætatẽ in-
cumbere ei qui dicit alium non esse idoneum ratione defe-
ctus ætatis.& notatur per Io.An.in regula infamib, in mer-
curialibus,ergo incumbit onus probandi dicto Michaeli al
leganti primum matrimonium non valuisset ratione defe-
ctus ætatis Bartholomæi. Sed non est probatum pro parte,
Michaelis sufficienter de defectu ætatis. nam super hoc est
examinatus Ioannes Blasij testis dicti Michaelis qui deponit
ꝙ quando dictum matrimonium fuit celebratum in eccle-
sia,Bartholomeus suo iudicio habebat circa vndecim annos
& quod sibi non videbatur aptus matrimonio. Et certè iste
testis non probat,tum quia vnicus.c.in omni.de testi.l. iuris
17 iurandi.C.de testi.†Tum etiam quia qñ testis deponens, de
tempore deponit per dictionem circa,vt facit iste testis,nũ
quam dicitur concludenter probare, vt probat tex. notabi-
lis in c.fi.secundũ Ant.de But.ibi in fin. de desponsa.impub.
¶Blasius Antonij testis productus pro parte dictæ Domini-
cæ deponit quod Bartholomæus tempore matrimonij habe
bat circa 12.vel 13. annos. & interrogatus in causa sciẽtiæ,
dicit se scire ꝙ pater,auus, mater, & alij parentes dicti Bar-
tholomæi, sibi hoc dixerunt. ¶Et iste testis, etiam non pro-
bat duplici ratione.tum quia deponit per dictionem circa,
vt proximè dixi, tum etiam quia deponit de auditu,ab alio.
c.tum literis.de testib.& in l.testium.& ibi plenè notatur.C.
de test.Schyrminus Blasij alius testis productus pro parte di
ctæ Dominicæ,et videtur deponere quod tempore dicti ma
trimonii dictus Bartholomæus habebat circa 12. vel 13.an
nos iudicio suo cum tempore,quo ipse testis fuit examina-
tus suo iudicio. videretur dictus Bartholomæus esse ætatis
annorum quindecim.Et sic non probat iste testis, tum quia
deponit per dictionem circa, tum etiam quia fundat se ex
18 aspectu † constat autem quod testis volens probare Bartho-
lomæum fuisse minorem 14.annorum,oportebat probare &
deponere quod ex aspectu videbatur esse 11.annorum, alias
non probat.vt no.Bar. in præal.l.de ætate.ff. de mino.in 2.
q.prin.per Bar.consi.92.incip.In quæstione vertente inter
dominum Simonem,notatur per Bal.in l.solùm. C.de test.
Et si attenderetur probatio ex aspectu,multi sunt testes rece
pti qui deponunt quod Bartholomæus eo tempore erat 14.
anno.& vltra, vt Franciscus Ioannis,& presbyter Michael, q.
etiam deponit baptizasse eum,& sic assignant meliorem rõ-
nem.Vrgentius etiam hæc probant alij duo testes Domini-
cæ.s.Galuanus,& Flordelisia,qui assignant rõnes concludẽ-
tes aliter quàm ex aspectu.& licet Dñica rñdendo positioni
bus dicat se credere quod Bartholomæus tempore contracti
matrimonij erat ætatis annorum 12. tamen hoc non habet
obstare,tum quia apparet de errore per probationem factã,
maximè per illos duos vltimos testes.s.Galuanũ & Generurã.
19 † Item,quia confessioni mulieris, in hoc standum non est,
* vbi ex hoc fieret præiudicium matrimonio contracto.c.su-
per eo.& ibi notatur de eo qui cog.consan.vxo.suæ.& plenè
notatur in c.tertio loco,de præsump. per doct.¶Præterea da
to quod tunc fuisset ætatis 13.annorum,tamen quia per biẽ
nium postea simul cohabitarunt,vt probatum est, & dixi,re
conualuisset matrimonium.l.minorem.ff.de ritu nup. c. 1.
de despon. impu. lib. 6. nota. glo. & docto. in c. literas.eo.
titul. in antiquis. Alexand.

ADDITIONES.

a ¶Supplet.supra lib.4.consi.22.nu.19.supra lib.ij.consi.47. supra li.j.
con.5.nu.7.vbi dixi,infra li.7.cons.119.nu.7.Aymo cons.77 nu.27.
* Fuisset famulus.] Sequitur Dec.consi.163.col.9. Natta.
b ¶Testium.supra,li.4. cons.43.nu. 35.Imo.consi.101.Cor.cõs.160.li.
ij.Pau.cons.371. nu.3.li.ij.Dec.c.2. loco, de prob.Ias.l. si fideiussor.
in fi.qui satisd.cog.l.ij.§.fi.sol.mat.Franc.Baldus rep.l.Celsus.nu.20.
de vsuc.iufra li.7. consi.177.in fi.consi.184.nu.10.

* Traductionem.] Quod per traductionem ad domum sponsa tran-
seat in matr.Dec.ad c.iurauit. ij. not. de prob. Et mox, interuenisse
copulam. Sequitur Dec.consi. 368. Natta.
* Cohabitationem.] Vide Aret.consi. 142.dub.ij.Dec.consi.368.& po-
nit Alex.consi.153.in fi. Natta.
* Qui se fundat.]Quod probata desponsatione per verba de pñti psu
matur ætas idonea,Fel.ad c.in præsentia.col.14. de probat. Natta.

CONSILIVM CL.

De simili materia.

In causa & lite inter dominam Lucretiam de Azo-
nibus,agentem, & generosum ac spectabi-
lem Comitẽ Richardũ de S. Bonifacio se defendentẽ, viden-
dũ est q̃ debeant esse partes Locũtenẽtis domini epi Paduani
in iudicando circa petita Lucretiæ petẽtis declarari fuisse &
& esse legitimè ɔ̃ctum mr̃imonium per verba de pñti, & car-
nali copula consummatum inter dictum comitem dictã Lu
cretiã,& ipsum comitẽ teneri ad pstandũ eidẽ dñæ seruitia
coniugalia,prout latius in sua petitione continetur. Et viso
toto processu concludendũ vr̃ in absoluẽdo dictũ comitẽ, ꝙ
sumus in regula quod actore nõ probante reus debet absol-
ui & obtinere c.fi.de iurei.c.1.vt eccl.benefi. l.qui accusare.
C.de eden.discurrendo igitur p oẽs ꝓbationes adductas, ꝑ
parte dictæ mulieris non inuenitur quouismodo esse sufficiẽ
ter ꝓbatũ de mr̃imonio. Et in primis capio illos tres testes,
qui dñr interfuisse ɔ̃ctui mr̃imonii, quorũ vnus est frater Ia-
cobus Garanellus,alius est dña Geneura mr̃ d. dñę Lucretię,
tertius est d.Maria quondã ser Bartholomæi de Landenaria.
Et scdm q̃d isti testes deponũt nullus alius fuit psens, dicto
asserto ɔ̃ctui mr̃imonij.sed ꝙ isti testes nõ ꝓbent,ostenditur
euidenter.Nã dictus frater Iacobus ɔ̃riatur dictis aliis duob.
testib.Primò in hoc,quia frater Iac. deponit se primò inter-
rogasse dictũ comitem per hæc verba, Magnifico Conte, vi
piacé è volete voi madona Lucretia, qui presente per vostra
legitima sposa è mogliere,come comãda la santa madre Chie
sa,& ꝙ comes rñdit immediatè: messer si, è cosi la voglio, si
la toglio come comanda la santa madre Chiesa. & quod ipse
testis immediatè reuersus ad dictam Lucretiam dixit versus
eam: Madonna Lucretia vi piace è volete voi per vostro legi-
timo sposo è marito, il magnifico Conte Richardo qui præ-
sente come comanda la santa madre Chiesa? q rñdit, messer
1 si.† Alij verò duo testes.s.Geneura & Maria deponunt quod
fuit econtrà.s.quod frater Iacobus primò interrogauit Lucre
tiam & postea Comitem,quia deponunt contenta in 1.c.ve-
ra esse,& in 1.c.dictæ Lucretiæ continetur.quod primò inter
rogata fuit Lucretia an sibi placeret dictus comes,& eũ vellet
pro eius legitimo sponso & marito, & in eum consentiret,&
acceptaret p verba de præsenti.& ꝙ ipsa respondit ꝙ sic, &
q̃d postea immediatè ipse frater Iacobus interrogauit dictũ
Comitem,si pfata domina sibi placebat &c.] Constat aũt, q̃d
vbi plures testes ɔ̃dicunt vni,non attẽditur dictũ illius solius
testis,vt no.gl.magistra communiter approbata in c. nr̃a. de
testib.¶Alia & sic secunda est ɔ̃rietas inter dictum fratrem Ia
cobum,& dictos duos alios testes, quia vnusquisq; dictorũ
trium testium deponit ꝙ verba formalia prolata in ɔ̃ctu di-
cti matrimonii fuerunt illa per quæ testificantur dicti testes.
2 † vnde tunc est aduertendũ ꝙ vbicunq; testes sunt interroga
a ti,q̃ fuerunt formalia [a] verba ɔ̃hentiũ,si quouismodo in corti
ce verborũ discordant,q̃uis quò ad effectũ & sñiam verborũ
non esset discordantia,tamen ex eo ꝙ deponunt ita fuisse ver
* ba formalia,* dicuntur discordes & contrarij, & consequẽter
non ꝓbant,vt singulariter no. Ant.de Bu.in c. nihil obst. de
ver.si.& sequit eũ do.Abb.ibi.Vnde dicit ibi An.de Bu.fuisse
in facto determinatũ ꝙ testes nõ ꝓbarent institutionẽ hr̃dis,
si vnus dicebat, ꝙ formalia verba testatoris fuerũt ista Titius
hæres esto.Alius dicit ꝙ verba formalia testõris fuerunt hoc
mõ,s.Titius sit hæres.& idẽ voluit Bal.in c.bonæ,el 1. de ele.
vbi dixit ꝙ vnus testis interrogatus quib.verbis vsi fuerunt ɔ̃-
hentes,deponit,ꝙ dictũ fuit.Promitto tibi 24.denarios,alius
testis deposuit q̃d dictũ fuit,Promitto tibi duos solidos, non
probãt,& intelligunt testes esse varijs & singulares. ¶Sed ita
est ꝙ verba q̃ dictus frater Iacobus refert fuisse in contractu,
mr̃imonij relata,differũt saltẽ ĩ cortice verborũ ab his verbis
q̃ dicti alii duo testes deponũt ꝓlata fuisse referẽdo se ad ver-
ba ca-

ba capituli, quia dictus frater Iacobus deponit quod ipse testis interrogauit dictũ comitẽ per hæc verba, Magnifico conte vi piace è volete voi madõna Lucretia, qui psente per vostra legitima sposa è mogliere, come comanda la santa madre Chiesa? & quod comes immediate respondit, messer si, è cosi la voglio & si la toglio come comanda la santa madre Chiesa. Et quod iste testis immediatè reuersus ad dictã Lucretiã, dixit versus eã: Madõna Lucretia vi piace è volete per vostro legitimo sposo è marito, il magnifico conte Richardo, qui pñte, come comãda la santa madre Chiesa? quæ respondit, messer si. Dicta verò Geneura, & d. Maria dicunt formalia verba fuisse, vt continetur, in 1. c. excepto quod nõ recordantur an fuerint prolata illa verba expressa in c. s. per parole de psente. & tñ non cõstat quod illa verba contenta in capitulo sunt diuersa à pdictis: quia in c. dicitur quod fuit interrogata Lucretia, an sibi placeret dictus comes, & eũ vellet pro suo legitimo sposo & marito, & in eũ consentiret, & acceptaret per verba de pñti, & ipsa rñdit quod sic & postea immediatè ipse frater Iacob. interrogauit dictũ comitẽ, si pfata dña sibi placebat, & eam volebat pro eius legitima sponsa, & vxore, ac in eã consentiebat & acceptabat per verba de pñti: & quod comes immediatè rñdit quod sic. Ecce quod in verborum relatione differunt: quia frater Iaco. dicit quod responsio fuit per verba similia, messer si, è cosi la voglio, è si la toglio come comãda la S. madre Chiesa. & alij duo testes simpliciter referunt formalem rñsionem fuisse hanc, s. quod sic. ¶ Tertia rõne non obstat testimoniũ dicti fratris Iacobi: quia fuit mediator dicti contractus matrimonij, vt ipse attestatur, maximè super interrogatorijs factis super 3. c. Et ẽt patet ex his quæ

3 ipse deponit super 1. c. † Sed ita est quod mediator [b] non admitti

b tur ad testificandũ, nisi vtraq; parte volente, vt no. gl. in c. Romana. in gl. antep. de testi. in 6. & eã ibi sequuntur doc. per id quod habetur in §. qm verò. in aut. de testib. & firmat Bar. in l. deferre. §. ijdem decreuerunt. ff. de iure fis. & no. An. de But. & Io. de Imo. in c. cũ à nobis. C. de testi. & notatur ẽt per Bar. in l. oĩbus. C. de testi. & saltẽ in casu nostro. s. qñ aliq̃ affectionẽ habere videtur quod actus ab eo tractatus sequatur, vt inquit d. Abb. in c. insuper. de testib. ¶ Quod aũt dictus Iacobus affectaret quod actus matrimonij sequatur, probatur ex verbis suis, de quib. testificantur do. Io. Franciscus de Miliis, & magister Laurẽtius, & frater Angelus, & frater Franciscus Barichellus, & ẽt d. magister Iacob. de Rodigio. ¶ Quarta rõne nõ est sufficiens & legitimum testimoniũ dicti fratris Iacobi, pp inimicitias quas hẽt cum d. comite: quia fuit percussus aliàs à comite Richardo, & minatus est sæpe quod se vendicaret, & quod eũ accusaret dñis aduocatorib. Venetis, & timebat ne eum occideret: hoc deponunt plures testes, vt d. magister Iac. de Rodigio d. Hylarius frater Angelus, frater Frãciscus Barichellus, Marcus ser Gasparini, & Franciscus Brusaferro. & sic rõne inimicitiæ, saltẽ non est integer testis, vt in c. cũ oporteat. iuncta bona gl. & ibi doc. de accu. & in c. cũ I. & A. de re. iud. l. 3. in princ. ff. de

4 testib. & in aut. de testi. si vero dicatur. † Accedit, quia probatum est per plurimos testes fratrẽ Iaco. prædictũ esse criminosum & vitæ reprehensibilis & inhonestæ, & sic non est idoneus testis c. testimoniũ. de test. l. 3. in prin. ff. de test. & hoc esse verũ deponunt plures testes, vt magister Iacob. de Rodigio, & Franciscus ser Antonij montis de Este, presbyter Petrus, & magister Ioannes Francigena, & Io. An. de Laurentiis, & frater Franciscus Brusaferro, & plures alij. ¶ Quinta rõne non releuat testimonium dicti fratris Iacopini, quia est periurus in illa attestatione sua. Nam interrogatus si vnq̃ fecit aliquod scriptum manu sua de dicto matrimonio, respondit quod nõ, & tamen contrarium est probatum per magistrum Iac. de Rodigio, & fratrem Ioannem de Villanoua. Et constat quod testi periuro non creditur. c. testimonium. de testi. 22. q. 5. paruuli. ¶ Capio nunc secundum testem, s. Geneuram matrem dictæ Lucretiæ, ista non probat, quia stante disparitate vel in diuitiis, vel in potentia amicorũ vel honore, seu dignitate inter dictũ comitẽ, & dictam Lucretiam, de qua disparitate est notoriũ, & quam indubitanter affirmãt ferè oẽs testes vtriusq; partis, mater non est testis idonea pro filia, quæ est inferioris conditionis, c. super eo. el 2. de test. & dictã disparitatem probant maximè infrascripti testes, s. Antonius Bẽzonus, ser Bartholomæus de Rena, & presbyter Philippus, testes dominæ Lucretiæ, & Petrus Bagarotus, & Antonius de Ianuẽsib. presbyter Marcus frater Ioannes de Villanoua. Ioannes Vergelentis, ser Nicolaus ser Marci, frater Annelus, ser Matthæus à Versuris, Lazarus presbyter Petrus Magister, Iacobus Antonius, ser Franciscus, ser Antonii Lombardi, Marcus Gasparini, & ferè omnes alij testes dicti Comitis. Et licet Anton. de Butr. Ioan. de

5 Imol. in dicto. c. super eo, dicant, † quod si vir nobilior esset, & probaretur quod multum diligebat plebeiam valde formosam, quam hauere non poterat, nisi cum ea contraheret matrimonium, & mater esset honesta, esset arbitrarium iudici admittere testimonium matris honestæ vitæ. Tamen illud non habet quouismodo obstare in casu nostro, quia non est probatum per aliquos testes, quod ante dictum assertum, contractum matrimonium dictus comes multum diligeret dictam Lucretiam, prout requirunt præfati doctores. ¶ Præterea non est probatum, quod tempore, quo dicta Geneura, testificata est, esset honestæ vitæ, vt exigunt prædicti doctor. licèt enim aliqui testes deponentes post tempus quo fuit examinata, & recepta ad testimonium domina Geneura, videan

6 tur deponere se credere quod Geneura est honestæ vitæ. † Tamen se non referunt ad tempus quo Geneura recipiebatur ad testimonium, quod tempus debet attendi. l. 3. §. duæ causæ. & ibi glo. in vers. non eandem. ff. de carbonia. edict. l. quoniam. C. de testi. l. 3. in princip. ff. de testi. & notatur in l. ad testium. §. conditionem. ff. de testi. ¶ Quinimò videtur probatum esse contrarium, quia probatum est per plurimos testes, vt per fratrem Franciscum Barischellum, Franciscum ser Antonij Montis, & Lazarum magistri Iacobi, & ser Franciscum quondam ser Antonii Lombardi & fratrem Franciscum Brusaferro, quòd dictus frater Iacobus Garanellus sæpissime de nocte visus est armatus ingredi domum Geneuræ, & ibi spatio maximo stare. Hæc non conueniunt mulieribus viduis honestæ vitæ, qui enim male agit, odit lucem. c. consuluit, de offici. deleg. Probatum est etiam quod illa Maria de Landenaria in domo eius quotidie versabatur, quæ est meretrix & lena, & pessimæ famæ, vt deponunt infiniti testes, vt statim referam, circa personam ipsius Mariæ, quæ est testis in causa. ¶ Nunc discutiendum est de virtute depositionis tertii testis, scilicet, Mariæ de Landenaria, quam dico non probare, tum quia remanet sola, & vnica testis. c. in omni. de testi. l. iusiurandi C. de test. tum etiam quia probatum est per quam plurimos testes quod ipsa est persona vilis, & inhonestæ vitæ, pauperrima

7 & meretrix † ac dans operam lenociniis, per quod est infamis ipso iure. l. athletas. §. ait prætor. ff. de his qui no. infa. & ibi notatur & consequenter nõ est idonea testis. l. 3. §. lex Iulia. de test. l. Cassius ff. de senato. & ibi notatur, & plenè in d. c. testimonium. & ratione vtilitatis personæ & paupertatis nõ creditur ei d. l. 3. in prin. ff. de testi. c. in literis. extra de testi. ẽt in causa matrimoniali. vt no. Host. in d. c. super eo. el 2. de testi. & ibi etiam d. Abb. Et contra personam dictæ d. Mariæ, deponũt ea quæ dixi, maximè infrascripti testes videlicet presbiter Marcus, dominus frater Io. de Villanoua, frater Io. Monarius, frater Franciscus Barischellus, ser Matthæus à Versuris. Franciscus ser Antonii Montis, & Lazarus magistri Iacobi magister Ioannes Francigena, ser Franciscus, ser Antonii Lombardi, Marcus ser Gasparini & Ioannes Andreæ de Laurẽtiis, frater Franciscus Brusaferro, & dominus Petr. Bagarotus. Alii non sunt testes qui deponant se interfuisse asserto contractui matrimonii. ¶ Quartus testis est Antonia ista quæ non probat, primo quia est singularis in dicto suo. præterea ista depo nit quod vidit comitem iacentem in lecto cum Lucretia, sed ex hoc non infertur contractum esse matrimonium, dato, quod ille actus tendat ad inducendam præsumptionem copulæ carnalis. c. tertio loco, & cap. literis. de præsumpt. & not. in cap.

8 præterea. de testi. † imo longæua cohabitatio cum copula.

c infert concubinatum, & non matrimonium, nisi aliud [c] pro

* betur. cap. illud & ibi ponderant * docto. maximè Anto. de Butr. d e præsumpt. & 30. quæstio. 5. capit. 1. & ibi notatur. Et licet ista dicat quod comes Richardus dixit ipsi testi, dite à mia mogliere che la venga suso. intelligendo de Lucretia: & ex hoc velit ista testis, inferre quod dictus comes tractabat Lucretiam vt vxorem, tamen hoc non sufficit: tum quia verba non fuerunt prolata præsente Lucretia, & sic confessio facta absente parte non probat. l. finali. ff. de interrogatio. actio. l. centum. §. si quis absente. de confessis. not. in cap. ex

R parte.

9 parte.de conf.¶†Præterea licet appareret ꝙ ẽt in instrumẽto,
* aliquis enunciatiuè nominasset pro coniuge * mnlierẽ, quam
cognouisset carnaliter, & cum qua etiam cohabitasset longo
tpe, ex hoc non induceretur sufficiens & plena præsumptio
contracti inter eos matrimonij, tex.cum glo.& ibi doct.in d.
c.illud.de præsump.& l.neque sine nup.C. de nupt. Nam vt
inquit Inno.in c.ex parte.M.de rest.spo.adulteri vt cooperiãt
peccatum qñque se vocant coniuges,& sic non sufficit concu
bitus,& ꝙ se vocent coniuges, nisi vltra superius dicta concur
reret fama viciniæ, vt legitur & notatur in c.illud. & ibi clarè
docto. Plus dicit ibi Host. & Io. Ang. quem alij post eum se
10 quuntur,† quod etiam dictus tractatus matrimonij, i. quod
se tractauerint vt coniuges iacendo in eodem loco,& stando.
ad eandem mensam, concurrente ẽt fama viciniæ, nõ suffice-
ret ad plenam probationem matrimonij, nisi qñ factum tale,
de cuius probatione agitur, esset de antiquo & non de recen-
ti, per id quod hr̃ in tex. dum loquitur de decennio. & facit
l. si solus. C.de peti.hære.& in l.qui in aliena.in prin.de acq.
hære.& ꝙ not.doct.in c.cum in iure.de offic.deleg.in c. qm̃,
contra.de prob. & in c.innotuit. de eo qui fur. ordines susc.
Et cum dicta conclusione Host.& Io. And. in d.c. illud. trãsit
etiam Io.de Imo.in d.c.illud. vbi dicit quod Ant. de Butr. ibi
malè refert Host.aliter dicere.hoc ẽt tenet ibi d.Abb. per illũ
tex.idem vr̃ velle clarè Bal.in l.2.C.de ser.& aqua in ver.nũc
de quinto puncto.& in l.j.ff.de proba.& in lectu.antiq.vbi di
11 cit † quod quasi possessio matrimonii non inducit p̃sumptio
nem veritatis, quia hæc quasi possessio non põt haberi sine ve
ro titulo matrimonij, quia aliàs est concubinatus. allegat no-
tata Inn.in d.c.ex parte.pro hoc bonus tex.in c.ex transmissa
de rest.spo.Constat autem ꝙ allegatum matrimonium, de cu
ius probatione agebatur, dicebatur fuisse celebratum de anno
tunc proximè præcedenti,& sic non erat factũ de longinquo
seu de antiquo, quia vt inquit Io.de Imo.in d.c.illud. tp̃s de-
cennij, vel vltra videtur in proposito esse tp̃s longinquum, p
id quod hr̃ in d.c.illud,& quod notatur in d.l.si filius.& in l.
2.ff.si ager vecti.vel emphy.pe.& in l.cum de in rem verso.ff.
de vsu.& per notata per Inn.in c.ij.in gl.quæ incipit, per mo
12 nachos, de restit.in integ.†cum.n.matrimonium sit sacramẽ
tum maximum,& maximi præiudicii, non debet iudicari ex
leui præsumptione.c.literas.de præsumpt.c.licet ex quadam,
de testi.Et sic dato quod esset probatum ꝙ comes Richardus
nominasset enunciatiuè Lucretiam in vxorem, & eam vt vxo
rem tractasset, quod etiam cum hoc concurreret fama, quod
esset vxor, hoc non sufficeret in casu nr̃o, cũ factũ non sit, de
longinquo, vt dixi, multominus in casu nr̃o dici põt probatũ
esse de dicto matrimonio, quia fama non est saltẽ legitimè ꝓ-
bata.nam ista Antonia super 10.c.deponit qđ est publica vox
& fama in terra Estæ,& aliis locis,. quod inter p̃dictos fuerit
contractũ matrimoniũ p verba de pñti, p ea q̃ ipsa audiuit, di-
ci pluries,& quod aliter nescit quid sit fama, nisi quod à plu-
13 ribus in terra Estæ dr̃.Certè non põt dici qđ ista sit fama, † qa
ad hoc vt dicatur esse fama in ciuitate vel in vicinia, requiri-
tur quod à maiori parte in ciuitate vel in vicinia hoc dicatur,
vt no.gl.in l.3.§.eiusdem.& ibi doct.ff.de testi.& no. Bart.in
l.de minore.§.si plurium.ff.de qõ.& in l.cum quidem.§. qđ
dicitur.ff.de acq.hære.& no.Inn.& alii in c.veniens de verb.
sig.Et sic dictũ istius testis non cõcludit sufficienter, vt debet
concludere dictum testis.c.in p̃sentia.de prob.l.neq; natales.
C.de proba.nam licet ipsa dicat ꝙ ipsa audiuit dici pluries:
ipsa potuit audire ab vno tm̃ pluries,& sic nõ à maiori tpe vi
ciniæ.Item licet ipsa dicat quod à plurib.dicitur in terra Estę
plures dñr duo.l.vbi numerus.ff.de testi.c.ad nostrã, cũ gl. 1.
de reb.eccle.non alie.c.pluralis locutio.de reg iur.in 6. ergo
non sequitur, quod hoc dicatur à maiori parte viciniæ, nec ẽt
ipse testis dicit se audiuisse dici à plurib.sed quod dr̃ à plurib.
Et testis debet reddere cãm dicti sui per alterũ ex sensib. cor-
poris, vt no.in c.cum cãm quę inter archiepiscopũ.de test.pa
tet in l.qui testõ.§.fi.ff.de testa.in l.testiũ.C.de testi.& in aut.
de hær.& fal.§.sin verò absunt.¶Quinimò non sufficit testes
simpliciter deponere famã ita esse, nisi exprimant & declarẽt,
cãm, vnde fama originem traxerit, vt si possit videri an sit pro
babilis fama, an verò vana vox populi, cui non est credendũ:
l.decurionum.C.de pœnis.ita concludit notabiliter Bar. in
d.l.de minore.§.si plurium.ff.de quæst.& Bal.in l.ꝓprietatis
C.de prob.& in l.diffamari, in prin.C.de inge.manu.& Ang.
in l.ea quidẽ.C.de accu.& do.Abb.in d.c.cũ cãm, q̃ inter ar-
chiep̃m.de test.¶Nõ ꝓbat ẽt ista Antonia, eo quia est ancilla
Lucretiæ, vt ipsamet Antonia rñdet,& vellet dñam suã vince
14 re, vt ipsa deponit.† Vñ seruiẽtes & ancillãtes veniunt appel-
latione domesticorũ, vt inquit gl.inst.de test.§.in testi. in ver
bo, in ea re.per l.recipiendũ.§.furta domestica.ff. de pęnis,&
domestici repellunť à testimonio.c.in literis.de test.l.2.C.de
test.& ibi hoc expressè & in famulis & ĩ seruitorib.firmat Cy.
& Bal.& no.Inn.in c.insinuãte, de offi.dele.& Bar.in l.seruos
p illũ tex.C.de qõni.& Dy.& Bal.in l.q testõ. §. q̃cunq; ff.de
test.¶Dña Catharina, frater Ang.ser Ioan.Anto.p̃sbyter, Phi-
lippus & alij testes Lucretiæ nihil deponũt de mr̃imonio, vel
tractatu mr̃imonii aut fama.soror Margarita sup 10. c.depo-
nit de fama, sed non reddit cãm sciẽtiæ, ꝙ audiuerit à maiori
parte viciniæ, vt requiriť, ꝓut s̃.ꝓxi.dixi. Imò interrogata de
cã sciẽtiæ,& qd sit fama, dicit se credere famã esse qñ aliquid,
diuulgatũ est apud plures p̃sonas,& sic patet ꝙ nõ ĩtelligit qd
sit fama.vñ cũ nõ declarauerit se audiuisse à maiori pte. & ex
verbis suis appareat eã nõ intelligere p actus facti qd sit fama,
15 nõ ꝓbat, vt dicit Bar.in l.1.ff.si cer.pe.dũ p illũ tex. vult † qđ
si testis q deposuit Titiũ mutuasse Sẽpronio centũ, interroga
tus qd sit mutuũ, nesciat p verba facti declarare quid sit mu-
tuũ, nõ ꝓbat,& in terminis dicit Bal.in l.1.ff. de his qui sunt
sui vel alie.iur.p illũ tex.ꝙ si testis qui deposuit Titiũ esse ma
læ famæ, interrogatus quid sit bona fama, nesciat, nõ ꝓbat. Et
in ꝓposito nr̃o dicit notabil.Spe.in ti.de notorio crimine, §.
fi.ver.& si testes ꝓducãtur.qđ si testes qui deponũt aliqđ factũ
esse notoriũ, interrogenť quid sit notoriũ,& nesciãt bñ decla
rare, nõ ꝓbant.arg.l.3.§.cũq; eũ.ff.de ordi.iud.& si rñderint
diffiniẽdo notoriũ & dixerũt didicisse diffinitionẽ à ꝓducẽte
vel eius aduocato, p̃sumũtur subornati, vt ibi p eũ. Ita ẽt in ꝓ
batiõe possessionis p testes nesciẽtes declarare, qd sit possessio.
ꝙ nõ ꝓbent, tenet Io.de Imo.in l stipul.ista. §. hæc quoq;. ff.
de ver.obl.apparet ergo ꝙ tales testes vel similes nõ ꝓbant fa
mã, quinimò dato ꝙ ꝓbarent famã in ꝓposito non sufficeret
vt leg.& no.in c.illud.& in c.veniẽs.el 1.de te.& dixi s̃.¶Dñs
Ant.Bruzonus testis Lucretiæ nihil deponit de ꝯctu mr̃imo-
nii, aut tractatu, vel fama.ser Thomasius alius testis deponit,
quod vidit comitẽ Richardũ euntẽ ad dormiendũ cũ Lucre-
tia.Sed iste actus nõ infert ad matrimoniũ, vt declaraui s̃.cir-
ca testificatũ do.Mariæ.¶Deponit ẽt ꝙ literæ scriptæ vt dr̃ p
comitẽ Richar.d.Geneuræ,& fratri Iacobo Garanello sunt de
manu ipsius comitis, nõ qđ viderit ipsum scribere illas, sed
quia vidit eũ multoties scribere,& ꝙ d.literæ vñr sigillatæ, ex
forma sigilli annullaris ipsius comitis, licet sigillũ non possit
bñ discerni, vel apparere.certè testimoniũ huius nõ releuat, tũ
16 quia vnicus & singularis in dicto suo, tũ ẽt † quia testes q ha-
bet ꝓbare scripturã aliq̃ fuisse scriptã ab aliquo vt ꝓbẽt requi
d ritur ꝙ fuerint pñtes [d] qñ ille scripsit, in aut.de instr.cau.& fi
de.§.si quis igitur,& no. Bar.in l.scripturas.C.qui pot.in pig.
habe.& in l.nuda rõ.de do.cũ si.Deniq; in illis literis nõ est
noĩata d.Lucretia. Quinimò posito ꝙ enunciatiuè noĩasset in
vxorẽ, iã probaui,& ostẽdi s̃. talẽ noĩationem non probare ma
trimoniũ, vt dixi circa testificatũ Antoniæ. ¶Prætereà ẽt si es-
sent duo testes qui deponerẽt illas literas videri scriptas de ma
nu dicti comitis, hoc nõ sufficeret ad ꝓbandũ ꝙ essent scriptę
de manu sua, quia de facili possũt decipi, in aut.de instr.cau.
& fide.§.1.& 2.not.Bar.in l.scripturas.C.qui po.in pi. ha.in
aut.& si ꝯctus.C.de fi.instr.no.doc.in c.2.de fi.instr.sed esset
opus adhuc cõparatione literarũ solenniter scđm formã tra-
ditã in l.cõparationes.cũ ibi nota.C.de fi.instr. Et p hoc appa
ret nõ obstare si dicať ꝙ frater Iac.Garanellus deponit ꝙ ille
literæ sunt de manu dicti comitis,& eò magis, quia dictus fra
ter Iacob.in hac cã nõ est integer testis, vt s̃.deduxi, nec dictus
frater Iacob.fuit p̃sens qñ dicit comitẽ scripsisse dictas literas.
Magister frater Lucas alius testis nihil deponit, ꝙ ptineat ad
matrimoniũ sed dicit qđ frater Iac.Garanellus est bonę famę
de quo nõ est curandũ, quia testimoniũ fratris Iacobi multipli
citer corruit, vt fuit ostẽsum.¶Præterea iste testis deponit de
bona fama in genere, sed testes comitis Richardi in specie de-
ponũt ꝯtrariũ euidẽter specificãdo actus & inhonestates suas
etiam horrendas, in vnoquoque armigero detestabili viro, vt
dominus magister Iacobus de Rodigio, dñs Clarius, frater
Ange-

Angelus, frater Franciscus Barichellus, Marcus Gasparini, Frã ciscus ser Antonij Montis, Lazarus magistri Iac. ser Frãcifcus, ser Antonij Lombardi, frater Franciscus Brusaferro, & plures
17 alij. † Constat autem, quod magis creditur testibus, in spe-
e cie[e] deponentibus, quam deponentibus in genere, vt notabiliter voluit Inno. in c. auditis. de præscriptio. Nam præsumptio quæ est in specie vincit præsumptionem quæ est in genere, vt probatur in l. cum de indebito. iuxta prin. ff. de proba. & no. Bal. in l. siue possidetis. C. de proba. Et testes deponentes, de inhonestate vitæ, & malis minoribus, fratris Iacobi, sunt plures, & sic præferendi. l. ob carmen. §. fi. ff. de test. c. in nro. & ibi notatur de testi. Marieta alia testis Lucretiæ deponit, ꝙ quando comes Richardus lauabat sibiipsi manus capiebat manum Lucretiæ, & dicebat. lauateui anchora voi mogliere, & quod Lucretia vocabat comitem Richardum maritum. sed istius mulieris testimonium non probat, tum quia nõ dat aliquem contestem, qui idem deponat, tum quia talis nominatio, non infert ad matrimonium pluribus alijs non concurrẽtibus, quæ non sunt probata, vt declaraui, circa testificatum Antoniæ. Lucia ser Iacobi alia testis Lucretiæ super 8. & 9. c. videtur deponere quod comes Richardus confessus est Lucretiam esse eius sponsam & vxorem, & quod eam nominauit & tractauit vt vxorem, sed non assignat rationem dicti sui
18 quia dicit se audiuisse in vicinia, † & interrogata à quibus, dicit se non recordari. certè istius mulieris testimonium nõ suffragatur in aliquo, tum quia deponit de auditu ab alio, & sic non probat. l. testium, & ibi plenè nota. C. de testib. in c. tam literis. de testi. in l. 2. §. idem Labeo. ff. de aqua plu. arcen. tum etiam quia non recordatur à quo audiuerit, ideo non probat etiam si deponeret de fama, & diceret se audiuisse à maiori parte, sed quod non recordatur de nomine alicuius à quo audiuerit. ita no. Inn. in c. qualiter & quando, de accu. & Bar. in d. l. de minore. §. si plurium, in ver. quæro si testis interrogatur. &c. & Sali. in l. ea quidem. C. de accu. & in l. 3. §. eiusdem. ff. de testi. & Anto. de But. & Ioan. de Imo. in c. cùm oporteat. de accu. ¶ Item super decimo capitulo dicit famam publicã, in terra esse, & in alijs locis quod comes Richardus contraxerit matrimonium per verba de præsenti cum Lucretia, sed interrogata à quibus audiuit, respondet ꝙ ferè ab omnib. de terra Estæ, sed neminem nominat, ergo non probat, vt no. Inno. Bar. & alij in locis suprà proximè allegatis. imò interrogata, secundum formam interrogatorij comitis Richardi, quæ sunt in processu. fo. 6. & 7. in quibus continetur quod si interrogetur testis vnde fama duxerit originem, & ipsa testis dicit se nescire, vnde non probat, vt per Bar. in d. §. si plurium. & dixi suprà, & est interrogata quid sit fama, ostendit se non intelligere, quia dicit ꝙ est qñ aliquid dicitur à pluribus, & sic peccat. vt alii supra scripti testes faciunt. Subdit ista testis, super 10. c. quod ipsa vidit quadam vice vnam vergetã in digito dictæ d. Lucretiæ, sed non dicit quo tempore, & sic potuit esse ante tempus asserti contracti matrimonij per dictũ comitem, seu ante tempus, quo comes conuersabatur in domo dominæ Lucretiæ, & qui fundat se ex tempore debet probare tempus l. matrem. C. de prob. l. eum actum. ff. de nego. gest. l. 2. cum ibi notatis. C. de peti. hær. & no. in cle. fi. de rescr. & per Bar. in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de ope. no.
19 nuntia. † ¶ Præterea licèt quando vir imponit anulum [f] mu-
f lieri, quandoque insurgat præsumptio matrimonij. c. fin. & ibi no. de despon. impu. 30. q. 5. fœminæ. & no. in c. de tenor, de re iudic. tamen quando solum apparet quod mulier portauit anulum, non ex hoc probatur quod ipsa cõtraxerit matrimonium, præsertim quando non probatur, quod portauerit anulum sciente, & vidente, ac patiente illo viro, qui secũ cohabitabat. Et ita concludunt Ant. de But. & d. Abb. in præalleg. c. illud, de præsumpt. per id quod ibi habetur ser Bartholomæus de Renaldinis alius testis d. Lucretiæ nihil deponit super matrimonio, sed solum deponit ꝙ frater Iacob. Garanellus & Maria prædicta sunt bonæ famæ, sed in hoc præferuntur alii testes plures, qui in specie contrarium deponunt, quos nominaui suprà circa testificandum domini magistri, fratris Luciæ & Mariæ. Batholomæus ordinis minorũ alius testis Lucretiæ deponit ꝙ comes Richardus ei testi cõfessus est nemine alio præsente, quod ꝯxerat mrimonium, cum Lucretia, & sic in hoc primo dicto neminem põt hr̃e contestem.

Subdit ꝙ postea in domo. Geneuræ matris d. Lucretiæ ipsæ testis pñtib. Geneura, & fratre Iacobo Garanello, dixit dicto Comiti, quare nolebat publicare tale mrimonium? & comes rñdit, nolo nunc publicare tale mrimonium. & interrogatus quare, rñdit. Quid oportet amplius dicere causam? vos scietis, qñ finita erit causa controuersiæ faciam quod faciẽdum erit. certè per ista verba non põt dici ꝙ comes Richardus fuerit confessus mrimonium fuisse ꝯctum & perfectum, quia illa verba, nolo publicare matrimonium, sunt verba negatiua,
20 ex quibus nunquam resultat affirmatio. † vnde ex verbis ne-
g gatiuis [g] nunquam sumitur argumentum à contrario sensu: quia per tale argumentum resultare affirmatio, secundũ Bal. in l. 2. in fi. C. de condi. inser. allegat tex. in l. Titia. §. fi. ff. de manu. testamento. & sequitur Pet. de Anch. in repe. c. canonũ statuta. de consti. in prin. quia verba prolata ad negandũ, vel priuandum non debẽt operari ꝯrium effectum. l. ex facto ẽt. ff. de hære. insti. & l. cum tale. §. fi. ff. de cond. & demon. Et licet iste testis, in fi. dicti sui subiungat ꝙ dictus comes dixit iã factum, iõ non oportet amplius dicere, non tñ dixit ꝙ comes
21 Richardus dixerit quod factum erit matrimoniũ, † & verba testis in dubio sunt interpretanda contra producentẽ cap. in pñtia, de proba. no. Bal. l. inter stipulantem. §. j. de ver. obl. & Bal. in l. 1. C. de vsur. & doc. c. ex literis. de spon. Nam potuit comes Richardus verba sua intelligere, quod erat iam factũ. s. illud quod erat propositum suum. s. circa aliud q̃ circa ꝯctũ matrimonij per verba de pñti, & verba ipsius comitis ambigua debent interpretari per eum & in fauorem eius. l. si quis intentione ambigua. ff. de iudiciis. ¶ Præterea nullus alius est contestis saltem idoneus qui deponat de his verbis tunc prolatis à comite Richardo, ergo iste testis remanet singularis. Denique huic confessioni non dicit iste testis, quod fuerit p̃sens domina Lucretia, licet dicat ꝙ ipsa fuit vocata, & sua cõfessio facta absente parte nõ sufficit. vt superius dixi. ¶ Nulli alij sunt testes dñe Lucretię qui aliquid deponã de matrimonio aut tractatu matrimonii vel fama. ¶ Inter testes comitis Richardi est Antonius de Ianuẽsibus, qui dicit ꝙ audiuit, ex fama, quod comes Richardus desponsauit dñam Lucretiam, sed nõ ꝓbat, quia nõ deponit quod audiuerit à maiori parte viciniæ, nec assignat causam, vnde traxerit originem fama, vt requiritur. ¶ Præterea dictum eius põt intelligi, de despõsatione per verba de futuro, nõ dicit per verba de pñti. & verba testis debẽt de necessitate cõcludere, vt in d. ca. in præsentia. item fama non sufficit, vt suprà probaui & declaraui. ¶ Iacobus de Rubeis etiam testis dicti comitis deponit quod comes Richardus sibi dixit quod inter dictum comitem, & dictam Lucretiam interuenerũt quædã verba quæ iudicabãt potius, sponsalia de futuro, sed nõ de præsenti, & ꝙ nolebat obseruare ea quæ promisit propter certum impedimentum, & maximè propter quandam litem quam habebat cum fratrib. suis. & dum requireret dictum comitem, quod declararet dictis mulieribus intentionem suam in præsentia ipsius testis, quod illæ mulieres postea expectarent quantum ipse vellet, dictus comes respondit, io ho fatto vna materia, io non ne voglio fare vn'altra Clarè apparet testimonium huius viri non obstare, quia neminem habet contestem in dicto suo. item deponit despõsalib. per verba de futuro. & quæstio est de matrimonio contracto per verba de pñti. Alij nõ sunt testes ex aliqua parte qui aliquid pertinẽs ad matrimonium deponant. ex quib. apparet non esse probatum aliquo modo verè vel præsumptiuè sufficienter matrimonium, nec posse pronunciari matrimonium esse contractum, vt est petitum. Et sic in petitorio, ꝙ quidem est deductum, constat comitem Richardum esse ab-
22 soluendum. † Et posito quod possessorium esset deductum, p dictã mulierẽ petentẽ se restitui ad quasi possessionẽ mrimonij, ꝙ tñ non est deductũ, tñ est necesse ꝓbari de mrimonio ꝯcto p consensum, in c. ex transmissa. & ibi gl. & Io. An. de rest. spo. Quinimò plus est in possessorio recuperãdæ dato ꝙ ꝓbaretur verè vel p̃sumptiuè de mrimonio, nunq̃ obtinet agens, possessorio, nisi excludat clandestinitas, vt qa in facie ecclesiæ sint contracta sponsalia missis bannis, & seruatis his quæ habentur in c. cum inhibitio, de clandestina despon. aliàs non solum ecclesia non faceret restitutionem fieri, sed etiam si simul habitarent, separaret ad tempus, sicut faceret, si contra interdictum ꝯxissent d. c. cum inhibitio. ita notabiliter cõclu-

dit Host.in c.ex parte.de resti.spo.quem omnes alij ibi sequũ
tur.& est gl.licèt ipsi non allegent in d.c. ex transmissa. in gl.
1.quam ad hoc ponderant pro notabili doct. & maximè Ioã.
de Imo.in d.c.ex transmissa.Sed hęc non seruata fuerunt,nec
deducta sunt,ergo nullo ex capite obtinere potest dicta domi
na Lucretia. Reliqua suppleat præstantia iustissimi & doctis
simi reuerendi patris domini Locumtenentis. ¶Post redditũ,
consilium fertur quod lite pendente, & post conclusionem
in causa comes Richardus cognouit dictam Lucretiam copu
la carnali interueniente. Quæritur an posito quod probare-
23 tur,habeat sibi obesse,adeò quod debeat succumbere.& † di-
co quod non, quia vbi præcessissent sponsalia de futuro,bene
operatur copula carnalis subsequens,vt inter eos intelligatur
esse matrimonium præsumptum.c.his qui.& ca. veniens. de
spon. sed aliter per se copula carnalis non inducit probatio-
nem matrimonii vt no.in c.illud.& ibi notatur de præsump.
& 30.q. 5.c.1.& ibi notatur & dixi s̄. circa discussionem ꝓ-
bationis quarti testis,sed de aliquibus etiam per verba de fu-
turo non est legitimè probatum per sufficientem numerũ te-
stium,vt patet ex discussione attestationum s̄.facta,ergo copu
24 la nihil operatur.†Præterea qui agit ex vna causa , & probat
de alia, non pōt illo iudicio obtinere l.habebat.in prin. ff.de
instito.l.Beblius.ff.de pac.do.c.Abba.c.sane.de re iudi.in 6,
notat Inn. in c.ex parte abbatissæ.de priuil.& Bart. in l.1. in
prin.ff.de eden.cum si.Sed d.Lucretia agit contra comitẽ Ri-
chardum deducendo causam in libello.s.quia contraxerat cũ
ea matrimonium verum per verba de p̄nti ad interrogationẽ
factam per dictum fratrem Iacobum Garanellum. vnde dato
quod probaret de alia causa.s.quod contraxisset sponsalia per
verba de futuro,& ꝙ p copulam carnalem interuenientem pẽ
dente iudicio illa sponsalia de futuro transierunt in vim ma-
trimonij præsumpti,istud esset probare causam aliam q̃ illã,
quę deducta fuit in libello,iō non pōt obtinere.Et licet q̃n su
peruenit ius actori pendente iudicio ex causa de præterito de
beat obtinere.l.si rem.§.fi.ff.de pig.act.& l.si mandauero tibi
25 vt a Titio.ff.manda.† tñ illud est verum q̃n superuenit ius,
ex causa de præterito deducta in iudicio,seu petitione,ita lo-
quuntur illa iura,vt etiam no.Bar.in d.l.si rem.§.fi.itẽ si sub-
stantia actus ex quo agebatur præcesserat iudicium, secus, si
substantia non præcessisset, quia tunc non procederet iudi-
cium nec reconualesceret, licet substantia superueniret pẽ-
dente iudicio de causa ex præterito,vt subtiliter declarat Bal.
in l.1.in prin.C.de excep.rei iudi.Vnde in proposito dato ꝙ
præcessissent sponsalia de futuro,si tamen substantia matrimo
nij,i.consensus de præsenti non præcessisset, sed post inchoa
tum iudicium superuenisset, non debet reconualescere iudi-
26 cium. † Denique ius superueniens post conclusum in causa
nunquam suffragatur iudicio intentato,vt no.Bar.in l.si ma-
ter,§.eundem.in fi.ff.de exce.rei iudi.arg.l.si rem.la 1.§.fin.
de euict.facit quod no.Inn.in c.pastoralis,de causa posses. &
Ioan.An.in c.fi.de in integ.rest.li.6.in nouell.& Bal. in l.nec
causas.C.de appel.& in l.error.C.de iur.& fac.igno. cum si.
Postremò etiam non habet obstare dicto comiti,si diceretur,
quod quamuis sponsalia seu matrimonium per verba de præ-
senti non sit probatum sufficienter per testes qui interfuerint
sponsalibus vel matrimonio,tamen singula adminicula, de q.
bus dictum est suprà,si simul iungantur, debent inducere ꝓ-
bationem sufficientem,quia quæ singula non iuuant, iuncta
prosunt.c.cum causa,cum concordan.ibi allegatis in glo.fin.
27 de probationibus.† Quia respondeo ꝙ vnumquodque admi
niculum,vel indicium faciens ad matrimonium, ad hoc, vt
possit haberi ratio illius adminiculi debet probari legitimè,
per duos testes,vt est glo.reputata singularis.in l.fi.C. fa.erc.
quam ibi multum no.Bar.& alij.& Inn.in c.sicut.de simoni.
& Ang.in aut.de testa.imperfect.& ibi ponderat esse aliã glo.
ibidem.& no.Bal.in l.2.in prin.ff.de excu.tuto.vnde cum nō
reperiantur plura indicia inferentia matrimonium, quorum
quodlibet sit probatum per duos testes idoneos, & contestes
vt suprà fuit ostensum,marito non prosunt tales probationes
vel adminicula iuris ad plenam probationem hoc clarè ad li-
teram etiam tradit Bal.in l.si quis ex argẽtarijs.§. 1.ff. de edẽ.
28 † vbi dixit ꝙ si vnus est testis qui deponit de veritate & sub-
stantia ɔtractus, vt quia interfuit,alius testis de fama, & alius
testis de aliquo adminiculo vel indicio, certè isti tres testes,
non debēt iungi ad plenam probationem,per l.1. C. qui nu.
tutela.& ratio est quia ille testis qui deponit de fama, non est
in sua specie probationis perfecta probatio,quia fama ad hoc
vt sit producta, debet probari per duos testes, & tunc facit se
miplenam probationem regulariter,vt no.in l.3. §. eiusdem.
ff.de test.& fuit dictum suprà. vnde si probatur fama per vnũ
testem tantum,non est probatio perfecta, s.[in sua specie pro-
bationis, & idem iudicio prolato per vnum testem.Nam illa
non est perfecta probatio in sua specie,quia species probatio-
nis resultantis ex iudicio vel adminiculo faciente ad negotiũ
principale, debet probari per duos testes, vt no.glo. in d.l.fi.
Sed si probaretur fama per duos testes, & probaretur per v-
num testem de veritate & substantia facti, bene iunguntur ad
inuicem,quia ille testis deponens de veritate negotij princi-
palis,quia interfuit, facit indicium seu semiplenam probatio
nem,sicut fama, vt no. in l.si quis.C.ad l.Iul.maiesta.& in ꝓ-
posito declarat Bal.in l.1.§.item Cornelio.& in l.maritus. ff.
de quæstio.& in l.admonendi. ff.de iureiur. cum concordan.
& sic patet ꝙ dicta allegata adminicula, cum non sint sufficiẽ
ter probata per testes idoneos,& contestes, non possunt iun-
gi ad plenam probationem.Sic sibi vendicat locum istud, q̄d
dicitur testibus singularibus non esse standum. vnde inquit,
Bal.in l.iurisiurandi.C.de testibus.quod tantum valet proba
tio facta per vnum testem, quantum probatio facta per mille
testes singulares,& sic non coniunguntur . allegat notata, per
Spe.in tit.de inquisit.§.nunc videndum.ver.si autem semiple
nè.& idem voluit Ant.de Butr.in c.veniens.el 1.ad fi.de testi.
post Io.Cal.per id quod habetur in c.licèt causam.de proba.
& in c.cum ecclesia,de causa poss.igitur ex testibus singulari-
bus Lucretiæ non pōt fieri coniunctio ad plenã probationẽ.p̄-
dicta confirmantur per ea quæ dixi s̄. circa quartum testem ,
29 vbi secundum communes conclusiones fuit ostẽsum,† quod
licet aliquis enuntiatiuè denominasset aliquam , vt vxorem,
& secum cohabitasset & etiã copula interuenisset & concurre
ret fama viciniæ pro matrimonio, tamen hæc omnia admi-
nicula simul coniuncta non sufficiunt, nisi interueniat diu-
turnitas temporis, vt legi.& nota.in d.c.illud. Alex.

ADDITIONES.

a ¶Formalia.suprà lib. 3. consi.111.nu.8.infra eo.consi.154. nu. 4.
* Verba formalia.] Vide Deci. pulchrè declarantem consilio 163.colum.9. Natta.
b ¶Mediator. supra, lib.1.consi.23.nu.14.
c ¶Aliud. Puta fama de matrimonio cum alio adminiculo, puta instrumento dotis, vel probatione tractatum Pan. d.c.illud.item limitat Deci.consi. 153.quo ad filios seu legitimationem prolis,de quo dixi in consuetu.Parisi.§.122.glo.j.
* Et ibi ponderant.] Istud non procedit de iure ciuili,item nec respectu filiorum,quia vt sint legitimi,matrimonium præsumitur, Deci. ad l.nuptias.col.1.ff.de reg.iur. tenet Fel.ad d. c.illud col.fi.dicẽs,ꝙ facilis est modus ad probandum quem esse legitimum, videlicet, ꝙ sit natus est masculo,& fœmina simul cohabitantibus. Natta.
* Pro coniuge.] Vide Alex. remissiuè ad l.1.in prin.col.2.ff.de op.no. nunc. Noto illud,quod Alex. hic dicit in fi.consilij,ꝙ nec denominatio enunciatiuè facta,nec cohabitatio.nec copula nec fama viciniæ omnia simul sufficiunt ad probationem matrimonij,nisi temporis diuturnitas intercedat.Et de istis vide etiam Alex.infra consi. sequen.Et præmissis latè Marian.consi.39.dub.2.lib.1.& Dec.ad c.ecclesia sanctæ Mariæ.nu.44. Natta.
d ¶Præsentes.supra lib.3.consi.76.
e ¶Specie. supra eo.consi.88.nu.8.
f ¶Anulum.Pan.c.fi.de despon.impu.
g Negatiuis.Cur.senior consi.16.consi. 18.num.13. sed contrariũ vult Alex.in l.j.no.4.de officio. eius cui mand. est iurisd. dixi in consuet. Parisi.§.2.glo. 2.nu.4.

CONSILIVM CLI.

De simili materia.

Repetitus in causa matrimoniali inter Ioannem, ex parte vna,& Christophorũ ex altera
* in qua alias ꝓ Christophoro cõsultus r̄ndi. *Nunc aũt ad me
trãsmissis summariis oĩum attestationũ vtriusq; partis,& qui
busdã dubitationib.nouiter exortis.nō desino eiusdẽ eẽ s̄niæ
cuius hactenus fui,& recẽsendo breuiter ea de quib.nũc hęsi-
tari videtur sigillatim & succinctè, quid sentẽtiam r̄ndebo.&
omitto

omitto vlterius discutere de virtute probationis Franciscę de Ognibene,& Pasquini testium Ioannæ, quatenus ipsi deponere conantur super substantia sponsaliorum,contractus matrimonij,quia stantibus contradictionibus, & repugnantijs dictorum suorum adinuicem & exceptionibus oppositis,contra personas probationem nullã faciunt,vt in priori consilio meo nec non aliorum dominorum consulentium explicatum est, vnum duntaxat ad confirmationem iam dictorum in consilio,non tacebo ad infringendum depositionem illorum duo-
1 rum testium.†Nam si verum est,vt nunc mihi renunciatũ est, quod Ioanna in positionibus suis posuerit, ꝙ Christophorus
* promisit & promittendo iurauit super imagine * Crucifixi picta super quadam tabula lignea nullam aliam vnquam ducere in vxorem,nisi ipsam Ioannam &c.Sed dicti duo testes de-
2 ponunt, quod illa imago erat in charta de papiro, ^a ergo cum dicti testes contradicant dicto producentis, qui eidem actui, se fuisse præsentem asserit, non suffragantur producenti qđ ostendo, Ioanna videtur fateri ea quæ continentur in positione esse vera.l.pręcum.C.de lib.cau.li.2.C.de insti.& subst.sub condi.fa.no.Spe.in tit.de positione.§.10.ver.1. & Ioanna pro ducendo dictam positionem cum iuramento,quod calumnię causa non ponit prout iurare debet,vt dixit glo.fin.30.q.5.iudicantem.& no.Bal.& alij post eum in l.proximè. ff.de his, q̃ in testa.delen.videtur ipsa Ioanna affirmare, quod illa imago, non erat depicta in charta papirea postquam dixit,quod erat depicta in tabula lignea.c.nonne.de præsum.l.cum prætor. in
2 prin.ff.de iudi.l.maritus.C.de procura.† Ergo si quando testes contradicunt vnus alteri non probant,vt plenè in c.in nostra de test.& in l.falsa.ff.de testi.& ita quando pars, quæ dicit se fuisse præsentem actui,de quo deponunt testes,contradixit testibus,à se productis,non potest se fundare ex eo, cuius cõtrarium iam asseuerauerit,quia esset sibi contrarius.c.solicitudi-
3 nem.de app.l.1.C.de fur.†Vnde dicimus ꝙ ex positione à se negata,quis se fundare non potest,vt no.Spe in tit.de positio. §.8.ver.1.Et no.Bar.in l.post legatum.in prin.ff.de his qui.vt indi.& in l.non vtique.cum infinitis concor.de exce.bene facit tex.in c.per vestras.de proba.ibi dum tex.dicit quod quisque sua vice &c.& l.generaliter.in fi.C.de non num.pe.Et ꝓsertim cum non possit Ioanna in casu prædicto allegare se errore posuisse & asseruisse ꝙ illa imago Crucifixi erat picta,in tabula lignea,quia iste esset error in facto proprio,qui nõ præsumitur,nec esset tolerabilis,l.quanquam.ff.ad velle.c.ab excommunicante.de rescr.& no.in l.fi.ff.pro suo.& plenè traditur.in l.non fatetur. ff.de confes.c.fi.de confes.¶Repelluntur etiam dicti testes,quia sunt domestici & pauperes, & alijs defectibus laborantes, prout dictum fuit in prioribus consilijs. ¶Nec ad hoc obst.si diceretur quod ad probationem eorum, quæ aguntur in domo,sufficiunt testes domestici de domo, q alias non essent idonei.l.consensu.C.de rep.c.veniens.el.2.de
4 test. † quia respondeo secundum quod colligitur ex notatis, per gl.in c.3.loco.de proba.quam ibi ad hoc multum no.Anto.de But.s.quod illud est verum,quando de natura lis facti, verosimile aliis testes non possunt habere,secus si possent haberi,licet casualiter non interfuerint,& idem dicit An.de Bu. consi.24.inci.Quæstio hæc dubia vulgaria habet.vbi dicit,ꝙ iura præallegata intelligũtur in actibus in quibus habitu & actu attento communi cursu testes alij non habentur,secus, si actus sic se habet quod habitu & communi cursu, de eo possunt alij testes haberi.licet fortè non habeantur actu,tunc ad plenam fidem non recipiuntur testes nõ integri, aliàs semper testes non integri sufficerent,quia pars posset allegare se alias probationes non habere,& factum in domo, sed ita est quod matrimonium secundum communem cursum consueuit fieri coram pluribus, & palam.facit quod habetur per totum titulum de clan.despon.& docet experientia, quæ est efficax rerum magistra.c.quam sit,de elec in 6.¶Hoc præmisso quæritur vtrũ probetur & iuuetur intentio Ioannæ ex eo quia vnus testis ex testibus do.Ioãnæ super sexto.c. dicit se audisse Christophorum talia verba respondentem. Nam cum ille testis diceret Christophoro hæc verba,videlicet, Christophore, dicitur ꝙ in vxorem accepisti Ioannam, quare non eam ducis domum? & ipse respondit,el non è anchora à tempo. Et certè dictum huius testis non iuuat intentionem Ioannę.Primò,quia est singularis,c.licet causam.de proba.c.bonæ.de elect.Secundò,quia illa verba fuerunt prolata parte absente.c.fi. de succ. ab intest.l.certum.§.si quis absente.ff.de confes.Tamen hanc secundam responsionem non pono pro constanti propter nõ nulla,quæ dixit primus consultor, ne illi videar oppugnare.
5 †Tertio respondeo quod illa verba sunt ambigua , plurib. respectibus,& necessariò non concludunt,ergo non concludũt ꝙ probatio debet de necessitate cõcludere.c.licèt causam. de probatio.l.neque natales.C.de probatio.Dubia autem sunt illa verba,primò,eo quia ibi non specificatur ex qua Ioanna.& ad hoc vt persona dicatur certo modo demonstrata,requirũtur duæ demonstrationes.l.hac consultissima.C.qui testamẽ. face.post.l.forma.in prin.ff.de censi.& no.Bar.in l.demonstratio falsa.in prin.7.q.ff.de condi.& demon.& in d.l.libellorũ. in prin.ff.de accu.Secundò,quia Christophorus non expressit ꝙ reeceperit Ioannam in vxorem, sed quod nondum erat tempus ducendi illam ad domum,quod sanè potuit intelligi eo quia nondum acceperat eam in vxorem,& sic patet ꝙ non concludunt illa verba.¶Successiuè quæritur vtrũ habeat fundare & iuuare intentionem Ioannæ attestatio præfatæ dominæ Franciscæ de Ognibene,quæ in suo testificatu dicit, quod audiuit Christophorum dicentem erga Ioannam, fate inza
9 mogliere mia.†Et dico quod ista probatio non releuat, quia testis in hoc est vnica.& singularis & omne indicium & præsumptio ad hoc vt dicatur ꝙ sit probata,oportet quod sit probata per duos testes,vt no.glo.& doct.in l.fi.C.fami.ercis.& declarat Bal.in l.cum citra.C.de iure dot.& Ang.in l. fi.ff.ꝙ met.caus.¶Secundò respondeò,quod illa testis est domestica & pauper,& sic nõ omni exceptione maior,prout requiritur,
7 vt fuit plenè dictum in primis consilijs. ¶†Tertiò respõdeo, ꝙ sola nominatio illius, qui aliquam appellat vxorem, non sufficit ad probandum matrimonium, etiam si diu adinuicẽ, tanquam vir & vxor cohabitassent,nisi concurreret fama viciniæ,vt legitur & notatur in c.illud,de præsump.per l.neq; sine.C.de nup.& no.Io.An.& alij in c.ex parte,de resti. spolia. & declarat etiam Bal.in l.non epistolis.C.de proba.& in l.nõ ignorat.C.qui accusa.& licet glo.in d.c.illud,dicat ꝙ talis nominatio faciat aliquam præsumptionem,licet nõ sufficientẽ. Ad hoc respondeo,ꝙ illud est verum nisi alteri matrimonio, fieret præiudicium,secundum Inno.& alios. in dicto c. illud
8 & Bald.in auth.si quis in aliquo.C.de eden.¶†Plus dicit Hosti.Io.And.Ant.de But.in d.c.illud,ꝙ quando ageretur de ꝓiudicio alterius matrimonij,prout in proposito nostro,&,tũc etiam si concurreret fama ad confirmationem & probationẽ, cum contractu matrimonij,scilicet ꝙ se tractauerit vt vir, & vxor,non sufficit ad probationem matrimonij.Dicunt etiã ibi Host.& Io.And.Ant.de But.& do.Abb. quod etiam in casib. in quibus cohabitatio & tractatus matrimonii cum fama viciniæ inducunt probationem matrimonij, requiritur ꝙ ille tractatus fuerit per longum tempus.s.decem annorum,per illum tex.& per ea quæ habentur in d.l.si filius.C.de peti. hæ. & in l.qui in aliena.post prin.ff.de acqui.hære.& longum tẽpus in dubio intelligitur decem annorum vt notatur in d.l.si filius.& in l.fi.ff.si ager vecti.vel emph.pe.& norant doct. in cle.1.post gl.de re.eccle.non alie.& in c.fi.ne prælati vi. suas. Sed Ioanna fatetur quod iste contractus nõ fuit per annos de
9 cem,ergo &c.¶†Ad confirmationem accedit id quod no.docto.maximè do.Abb.in d.c.illud.vbi dicunt, quod non dicitur quis tractare mulierem vt coniugem,& si non teneat eam
* in lecto,& ad mensam.*& dicit etiam ibi Hosti. & alij, quod si vir habet locum à muliere separatum,& mulier similiter habet locum separatum à viro,& vir quando sibi placet declinat ad locum mulieris,non ipsa ad locum viri,tunc non censetur vir & vxor,sed censetur inter eos committi stuprum.allegant id quod habetur 30.q.5.in c.aliter,& maximè inter personas dispares,vt ibi no etiã Bald. d.ca illud.sed ita est quod per testes d.Io.non est probatum quod continuo, nec etiam ꝓ maiori parte tpis habitauerit Christophorus cum Ioanna tenẽdo eam in lecto,& in mensa, imò est probatum contrarium. & omnes testes fatentur quod Christophorus separatam tenebat habitationẽ suam ab habitatione Ioannæ,ergo nõ dicitur ille fuisse tractatus coniugalis,attento etiam ꝙ est probatũ, ꝑ testes plures melius concludentes de disparitate inter Christophorum & Ioannam.dicit etiam Host.in loco præallegato,
10 †Attendẽdũ esse habitũ.qa si mulier cũ qua vir coniunctionẽ

 haberet

haberet, incederet inducta vilibus vestib. non præsumeretur virum tenuisse illam tanquam vxorem, sed potius vt ancillã. sed ita est ꝙ d. Ioanna semper incessit in habitu viduali, ergo ex habitu apparet cõtraria præsumptio. s. ꝙ nõ interuenit tractatus vxorib. bene facit tex. in l. item apud Labeonẽ. § si quis virginẽ. ff. de iniur. & c. in audientia. de sen. excõ. ¶ Subiungo quod non põt d. Ioanna. sumere fundamentum ex fama: quia testes sui non probant maximè stantibus contrariis probationibus factis pro parte Christophori, vt in priori consilio scripsi. Et nunc viso sumario attestationum confirmo alia ratio-
11 ne, † quia ad hoc, vt testes probent fama, [b] debent deponere
b quod audiuerunt illud dici à maiori parte hominum illius ciuitatis, quando illud de quo est fama erat magnum negotium puta de morte magni viri, vel vt in proposito nostro de matrimonio magni viri prout est Christophorus, qui est de maiorib. seu nobilioribus familijs illius ciuitatis, vt deponũt testes. Vel si esset paruum negotium, debent testes deponere ꝙ audiuerunt à maiori parte personarum viciniæ vel cõtratæ in qua illud negotium factum est, vt latè declarat Bart. in l. de minore. §. si plurium. ff. de quæstio. vbi inter cætera ẽt in proposito dicit, quod non sufficit ꝙ testes deponãt ꝙ publicè audiuerunt dici nisi dicant a maiori parte populi, quia ẽt vnus solus homo potest aliquid publicè dicere, & tñ non erit fama & ita etiam no. Bar. in l. 3. §. eius. ff. de test. & Bal. in additio. Spe. in tit. de sent. in vers. illud etiam nota quod refert, an testis &c. & Io. de Imo. in c. cum oporteat, de accusa. Et subdit Bar. in l. de minore. in §. si plurium. ad fi. & Bal. in l. proprietatis. C. de prob. ꝙ non sufficit probari per testes famam simpliciter nisi deponant vnde originem traxerit fama, adeo ꝙ comprehendatur, ꝙ nõ sint vanæ voces populi, sed ꝙ habuerit ortum ex probabilibus causis. l. decurionum. C. de pœnis. Sed testes Ioannæ non deponunt, quod audiuerint à maiori parte populi, sed ꝙ audiuerunt à multis, quod verificatur, in duobus vel tribus. l. 1. §. hoc rescriptum. & ibi not. ff. ad Syll. notatur insti. de iur. perso. §. fi. & in c. latores. de cler. excom. deposi. mini. vel deponunt quod audiuerunt publicè dici, vel quod audiuerunt per publicam vocem & famam, aliter non declarando apertè, & sigillatim causas, vnde fama traxerit originem, prout requiritur. ¶ Et ex prædictis est responsum, ad id quod quærebatur de probatione famę, & de probatione facta per testes Ioannæ, dum conantur probare, ꝙ Christophorus conuersabatur in domo Ioannæ domesticè, & familiariter. Quia dato ꝙ testes aliqui hoc deponerent, tamen nõ deponunt quod Christophorus communiter esset consuetus esse in mensa, & in lecto iacere communiter cum Ioanna & per longum tempus, vt requirebatur secundum doct. in præalle. c. illud. imò etiam per plures testes vtriusque partis est probatum ꝙ Christophorus occultè conuersabatur in domo Ioannæ. ¶ Accedit quod concurrunt præsumptiones contrariæ matrimonio, & præsertim illa de incessu & habitu viduali. & testes Ioannæ excepta illa Francisca, non dicunt, ꝙ viderint Christophorum assuetum comedere in mensa cum Ioanna. Et licèt Pasquinus de hoc aliquid deponat, tamen dicit, de vna vice tantùm, & sic non sufficienter deponit, & est colonus & pauper, & sic non est omni exceptione maior prout requiritur, & prout in primis consilijs fuit explicatum. ¶ Quæritur insuper an iuuetur & fundetur intentio Ioannæ ex eo ꝙ dicta Francisca deponit ꝙ Ioanna dixit Christophoro, hæc verba, videlicet, el fu pur innanzi, che voi mi sposasti. Et Christophorus respondit, el fu pur dapoi ch'io vi sposai &c. Et respondeo quod non, tum quia est singularis, tum quia est domestica, & pauper, & non omni exceptione maior, vt dixi. Tamen etiam quia illa verba non concludunt de sponsalib. per verba de præsenti, cum possint intelligi de sponsalibus, p verba de futuro c. sicut ex literis. de sponsalibus. c. 1. eo. tit. li. 6. l. 1. ff. de sponsa. ergo præualet matrimonium secundum contractum per verba de præsenti d. c. sicut. & c. 1. de spon. duorum. ¶ Quæritur etiam, quia Ioanna dicit Christophorum cõtraxisse cum Antonia post inhibitionem eidem factam ne cõtraheret & Christophorus volens probare se contraxisse ante inhibitionem, producit in testes matrem & sorores Antoniæ & duos fratres eiusdem. & Gasparem de Garembertis, & Hieronymum. & Simonem de Fauentia, an per dicta istorũ, illud
12 sit probatum? & † respondeo ꝙ dicti testes probãt, & idonei sunt nisi appareret, quod Christophorus excederet patrem Antoniæ nobilitate, diuitiis, potentia aut honore, vt hr̃ in c. super eo. el 2. de testi. cum ibi notatis per gl. & doct. ¶ Hoc aũt nõ apparet imo apparet per testes Chr̃ophori probatũ, ꝙ sunt pares nobilitate, & licèt essent dispares in aliis, tamen si excessus esset modicus, non impedit testes, vt per glo. & doc. in d. c. super eo. idem si esset magnus excessus, ex parte Antonij, vt quia ipsa esset de potentiori, & ditiori familia, vt probatur ibidem secundum doct. secus autem si ille magnus excessus esset ex parte Christophori, vt quia ipse esset ualde potentior & ditior, aut in minori dignitate, vt ibi. Sed non puto, etiam circa hoc faciendam esse magnam vim, quia nisi appareat fuisse contractum cum Ioanna matrimonium per verba de præsenti valeret matrimonium contractum cum Antonia etiam si esset contractum post inhibitionem, vt plenè legitur & notatur in c. 2. de matr. contrac. contra prohib. eccle. & in c. pen. de sponsa. duorum. & in c. ad dissoluendum, de despõsatio. impuberum. ¶ Ex quibus stat conclusio, non esse probatam sufficienter intentionem Ioannæ. Alex.

ADDITIONES.

* Consultus respondi.] Istud consiliũ habes con. 143. supra li. ij. Nat.
* Super imagine.] Casum non absimilem in causa matrimoniali, ponit Franc. Are. consi. 13. col. 7. vbi vnus testis dixerat iuratum fuisse super carta vbi erat imago crucifixi, & alius super carta, vbi erat imago Beatæ Virginis, & Are. ibi saluat vtriusque dictum. Natta.

a ¶ Papiro. Fortè. vt assolet, affixa ligno. & hæc diuersitas nimis subtilis est.

* In lecto, & ad mensam.] Matrimonium est maris, & fœminæ coniunctio. indiuiduam vitæ consuetudinem continens §. j. Instit. de nu pt. c. illud. de præsumpt. Et in concubinatu legitimo requiritur cohabitatio. glo. quam ibi approbant Dyn. & Bart. ad l. pen. ff. de concubi. Ang. ad l. vulgo. ff. de sta. hom. & ad §. consideremus. in auth. de triente, & semisse. Natta.

b Famam. supra eo. consi. 150. nu. 13. supra lib. 4. consi. 20. nu. 9. consil. 117. & supra li. 3. consi. 70. nu. 7. lib. ij. consi. 94. in fi. consi. 112. nu. 5. adde Cur. iuniorem consi. 52.

SVMMARIVM.

1 *Testis loquens ambiguè non probat etiam in causa fauorabili, nisi qualibet pars alternatiuè concludat.*
3 *Verba executiua, an de futuro inducant matrimonium, nume. 4. 17.*
5 *Furti condemnatio, & modici, & prætor ordinem infamat.*
7 *Infamia facti repellit testem in causa graui.*
9 *Testes emendati an admittantur.*
11 *Testes minus idonei admittuntur in his quæ sui natura difficilè probantur, nisi quis fuerit in culpa adhibendi idoneos. nu. 12.*
15 *Iudex testem infamem ex officio repellit.*
19 *Confessio absente parte non probat.*

CONSILIVM CLII.

Allegationes.

Viso processu causę matrimonialis inter do. Mariam de Brunellis agentem. & Elyseum de Raymondis, se defendentem ex his quæ copiosè & eleganter allegata sunt p aduocatum dicti Elysei, sentio nõ esse probatum legitimè de matrimonio deducto in petitione do. Mariæ, & consequẽter Elyseum esse absoluendum. Nam ad probandam substantiam cõtractus matrimonii sunt pro parte do. Mariæ inducti principaliter duo testes, s. Ioannes Antonius de Lupis, primus testis d. Franciscus de Piscenardis secundus testis, qui, vt mihi videtur non probant opportunè de matrimonio, & maximè, per infrascripta: quia primus testis & secundus non concludunt, quò ad verba de matrimonio contracto per verba de p̃senti, quia primus dixit Elyseus dixit. io te torrò per mia mogliere se tu mi consenti. quæ verba, proculdubio non inducunt matrimonium de præsenti, cap. iurauit, de proba. ca. de illis. & c. pen. de spon. & 30. q. 5. si quis diuinis. & plenè no. doc. in c. ex parte. de spon. ¶ Secundus testis etiam non affirmat ꝙ verba fuerint prolata indicantia consensum de præsenti, quia deponit Elyseum dixisse altero istorum modorũ. s. aut io te torò, vel isto mõ. i. io ti toglio, e si nõ torò mai altra dõna che

che ti, è te non abandonerò mai infino che la terra non mi co
pra gl'occhi. Et quod nõ recordatur quod dixerit primo mo-
1 do an verò secundo. † & ideo testis tanquam ambiguè & in-
certè deponens non releuat.c.in præsentia.de prob.l.vbi autẽ
non apparet.§.qui illud.ff.de verb.ob.& l.prætor.§.quod au
* tem.ff.de iniur.Nisi quælibet pars alternatiuæ * concluderet
& fundaret intentionem producentis testes. l. quod si dubi-
tet.ff.de acq.hære.l.Gallus.§.si eius. ff.de lib.& posth.c.3.lo-
co, & ibi notatur de prob.& in c.ex parte.sup.de rescri. & in
l.ex parte.B.de foro compe.& not.Io.An.in c.1.& ibi clarius
Mod.vt Domi.de S.Gemi.de pac.in 6. Nec dicatur quod di-
ctum ambiguum testis debeat interpretari in fauorem matri
monij, per no.per Bal.in tit.de pace Constan.in verbo, die lu
næ.Dum dicit ꝙ testes inducti ad probandum, si de necessita
te non concludunt debet eorum dictum interpretari contra
producentem.d.c.in præsentia, nisi in causa fauorabili.l.ante
pen.ff.de mino.l.in ambiguis.ff.de regu. iur.& c.ex literis.de
proba.quia respondeo ꝙ Bal.hoc ibi non firmat : imò dicit ar
guendo ad primam partem quęstionis ibi formatæ per eum:
postea concludit pro alia parte.& tex. in d.l.antep. & c.in lite
ris, loquuntur quando testes sunt hincinde pares : nam tunc
est bene verum quod præualent testes qui pro causa fauora-
bili deponunt : sed hic non est casus noster. & ꝙ testis depo-
nens ambiguè nõ probet etiam in casu fauorabili, puta dotis,
vel simili voluit gl.in d.c.in præsentia, super verbo dubium,
in vltima responsione ibi data : quæ est communiter à docto
ribus approbata.nam vt ibi dicunt doc.propter causam fauo
rabilem non debemus tamẽ iniustitiam alteri parti facere c.
* ex tenore, de fo.compe.& ideo licèt Inno.in c.* cum clamor,
in fi. de testi. referat opinionem quorundam dicentium ꝙ si
dicta testium probata sunt per verba obscura quæ possunt ha
bere varios intellectus, fiet interpretatio in benigniorem par-
tem.ar.l.benignius.ff.de legi.& c.iuuenis.de spon.tamen Ho
sti.in c.cum clamor.& alij post eum, & maximè d.Abb.in fi.
non approbant dictam opin. Imo dicunt ꝙ probatio obscura
non releuabit producentẽ, per d.c.in præsentia. & per no.per
2 Bar.in l.si quis intentione.ff.de iudi.cum sim. ¶†Et posito ꝙ
aliquo casu verba dubia interpretetur pro matrimonio: illud
est quando testis refert determinatè & præcisè verba contra-
hentium, quæ si possunt trahi ad matrimonium de præsenti,
dato ꝙ etiam possent trahi ad alium sensum, puta de futuro,
a fit interpretatio à iure, ꝙ sit matrimonium de præsenti: [a] vt
no.Host.in c.ex parte.de spon.ar.c. videtur. qui matrimoniũ
accu.pos.& c.licet ex quadam, de testi.sed quando testis depo
nit quod non recordatur an contraxerint per verba de præsen
ti, an ꝑ verba de futuro, dicere ꝙ fiat interpretatio quod par-
tes contraxerunt matrimonium per verba de præsenti non re
periretur iure cautum, & esset quid absurdissimum dicere.
¶Nec ob. quod secundus testis dicat quod Elyseus subiunxit
3 ista verba videlicet : è si nõ torò mai altra dona che ti.†Quia
dico ꝙ per hæc verba promitto ꝙ nunquam accipiam aliam
b in vxorem nisi te, non inducitur contractus matrimonij [b] per
verba seu consensum de præsenti : quia illa dictio, nisi posita
post orationem negatiuã ponit & affirmat in exceptione, de-
notat per dictionem nisi illud quod in præcedenti oratione
fuerat negatum.l.actione.& ibi notatur.C.de transa.& in re-
gula, peccatum.lib.6.& ibi no.sed præcedentia verba non ne
gant nisi de futuro : ergo dictio exceptiua nisi, non ponitur
pro præsenti.& ita no.in proposito Spe.in ti.de spon.§.1.ver.
1.& Ant.de Bu.in c.ex parte.de spõ.& d.Car.Flor.ibidem in
* 6.q.licèt quidam dixerint quod non important etiam matri-
moniũ per verba de futuro, sed solum important ꝙ si aliquã
volet ducere in vxorem ducet te. Et attento quod in proposi-
to nostro testis deponit quod Elyseus dixit non accipiam aliã
in vxorem nisi te, videtur clarum quod non important matri
monium per verba de præsenti. ¶Quia hæc verba, promitto
quod accipiam te in vxorem, non important matrimonium
4 per hæc verba de præsenti.d.c.curauit. ¶†Sed quando uerba
fuissent hoc modo prolata : Promitto quod non habeo aliam
in vxorem nisi te; esset magis dubium, quia dictio, nisi ponit
illud quod in præcedenti oratione fuit negatum, vt dixi.& sic
ponit quod habeo te in vxorem, sed verba promitto quod ha-
beo te in vxorem, seu pro legitima vxore, inducunt matrimo
nium de præsenti secundum opinionem multorum, quia nõ
possum te habere pro legitima vxore sine dispositione matri-
monij præcedentis, ita concludit glo.in d.c.si quis diuinis.&
ibi Archidiaconus & Hosti.in summa de spon.sub rub.de ma
trimonio.§.qualiter contrahatur.versic.quid si dicat iuro. &
uer.quid si dixerit, & ver.seq. & multi alij in d.c.ex parte vbi
glo.format illam quæstionem.& refert opiniones. & non vi-
detur decidere. Vnde do. Abb.in d.c.ex parte, tenet quòd per
illa verba promitto ꝙ habebo te in vxorem, inducatur matri-
monium per verba de præsenti, & etiam tenet quod per hæc
c verba, promitto quod non habebo [c] aliam in vxorem nisi te,
inducatur matrimonium de præsenti. Sed illud non est cõtra
casum nostrum, in quo fuit dictum non accipiam aliã in uxo
rem, nisi te.& hæc verba accipiam te in vxorem, non sunt uer
ba ad matrimonium de præsenti, vt dixi, & tantò magis in ꝓ
posito nostro si Elyseus dixit; Io te torò, vel si non torò mai
altra donna che ti &c. vt sub dubio refert dictus secundus te
stis. Ad quod facit id quod not.doct.in d.c.ex parte.dum vo-
lunt, quod etiã dato quod ista uerba pro se prolata.s.promit-
to ꝙ habebo te in vxorem, seu pro legitima coniuge, importẽt
matrimonium de præsenti, tamen si alia verba præcederent
quæ denotarẽt sponsalia, secus esset, vt quia dixissem, Promit-
to quod ducam te in vxorem, & te habebo & tenebo pro legi-
tima coniuge, nam propter illa præcedentia verba.s.promitto
quod ducam te in vxorem, illa sequentia uerba non importa
bunt matrimonium de præsenti.arg.l.fi.§.cui dulcia.ff.de vi.
tri.& oleo leg.& c.sedes.de rescr.& in cle.non potest.de pro-
cu.& ita etiam not. Hosti.in d.§.qualiter.ver.quid si ita dicis
promitto &c. ¶Nec prædictis obst. si diceretur, ꝙ dato quod
verba prædicta de quibus deponunt testes, essent de futuro;
tamen propter copulam carnalem subsequutam, intelligitur
esse contractum matrimonium de præsenti.c.veniens. el ij.&
c.is qui.de spon.Quia ad hoc respondeo, ꝙ non est per duos
testes contestes legitimè probatum quod copula sequuta fue
rit post dicta uerba de futuro.& non sufficeret probare de co
pula, nisi probetur quod fuit copula post uerba de futuro.d.
c.ueniens.el ij.& ibi no.doc.maximè Ant.de But.& do.Abb.
Nam dato quod primus testis deponere uideatur de copula;
tñ secundus non deponit se uidisse dictam Mariam & Elyseũ
se immiscere & carnali copula coniungere.Et licet quidã alij
testes conentur aliquid dicere de copula, seu confessione co
pulæ, tamen non probant, & sunt singulares, ut etiam copiosè
deductum est per dñm aduocatum Elysei, attẽto maximè qđ
non probant concludenter de copula quæ interuenerit post
prolata asserta uerba promissionis de futuro. ¶Præterea alia
ratione nõ potest dici esse de matrimonio legitimè probatũ,
quia dictus primus testis qui deponit de copula.s.Ioann.An-
5 tonius † fuit condemnatus de furto per eum confesso, & per
consequens est infamis.l.non potest.ff.de fur.l.1.§.qui furti.
ff.de his qui not.infa.& infamis non est idoneus testis.l.3.§.
lege Iulia.ff.de testi.l.Cassius.ff. de senato. ¶Nec ad hoc ob.si
diceretur quod illa sententia in causa furti lata non ualuit, eo
quia non fuit seruata forma statuti disponentis condemnatio
nes criminales promulgandas esse in loco publico sono cam-
panæ præmisso, & huiusmodi seruata non fuerunt, fuit enim
lata talis sententia in camera iudicis. Quia ad hoc bene respõ
det dominus aduocatus Elysei per notata per Bar. & Ange.in
l.leuia.ff.de accu.in fi.ubi dicunt quod stante statuto ꝙ nulla
condemnatio fiat à capitaneo, nisi prius fiat depositum sub
pœna quinquaginta librarum, & contingit quod capitaneus
condemnauit quempiam in solidis 20.non facto prius dicto
deposito, & propterea in syndicatu petebatur capitaneum pu
niri in pœna quinquaginta librarũ.certè secundum eos di-
ctum statutum non habet locum in istis delictis leuioribus,
in quibus non debet fieri processus per d.l. leuia. & per id qđ
habetur in auth.nisi breuiores.C.de sen.ex breui.reci. & sta-
tutum debet interpretari secundum ius commune.l.2.C.de
nox.c.cum dilectus.de consue.Sed in casu prædicto tractaba-
tur de modico furto.s.gallinarũ septem, uel octo modici ua-
loris, & condemnatio fuit in solidis quadraginta.Et licet cla-
rissimus dñs aduocatus Mariæ in suis allegationibus plurimũ
laboret pro responsione ad decisionem Bart. & Ang.in d.l.le-
uia, tamen (meo iudic o) non bene diuersificat casum nostrũ
6 à casu, in quo loquitur Bart. † Item rñdeo quod etiam ex his
q̃ iudex sine ordinẽ iudiciario, & causæ cognitione protulis-

 set

ſet contra aliquem, vt criminoſum, irrogatur infamia facti,
vt plenè no. Azo. in ſumma Codicis, in titulo. Ex quibus cau-
ſis infa. irroga. circa prin. per id quod habetur. in l. ea. & l. nul-
lā. & verbum. & l. interlocutio. C ex quibus cau. infa. irroga.
& l. ob hoc, cum ibi notatis. ff. de his qui not. infa. & l. 1. ff. de
obſeq. a lib. patro. preſtan. Ad hoc vt no. gl. 1. in prin. ff. de his
qui no. infa. & gl. fi. in c. 2. de ordi. cog. & Dy. in regula, infa-
* mib. lib. 6. Imò etiam* quàm primùm eſt denunciatus ſeu ac
* cuſatus de crimine, dicitur notari* infamia facti. c. omnipo-
tens, cum glo. de accuſ. c. fi. de teſti. & ibi notatur. l. reus. ff. de
7 mun. & hon. † Sed teſtis infamis infamia facti ſaltem in cau-
ſis grauibus non eſt integer teſtis, vt notatur in l. Caſſius. ff.
de ſenato. & in l. 3. §. duæ cauſæ. ff. de carb. edic. vbi per gl. &
Bar. & no. doct. maximè Bal. in l. cunctos populos. C. de ſum-
ma Tri. & per Bal. in c. ad noſtram. de prob. & in l. optimam.
in prin. C. de contrahen. & comm. ſtipula. & in c. qui teſt. ſint
neceſ. ad probandum integrati. & bene facit tex. in c. licèt cau
ſam. in ver. qui verò. de prob. & in c. fi. de teſti. no. doc. in c. te
ſtimonium, de teſti. Conſtat autem ꝙ cauſa matrimonialis eſt
grauis, & ardua, vt no. gl. 1. & ibi doc. in c. mulieri. de iureiu.
8 facit tex. in c. non debet. de conſan. & affi. ¶ † Item de iure ca-
nonico cui ſtandum eſt in cauſa matrimoniali. c. fi. de ſecun.
nup. non requiritur quod teſtis ſit damnatus per ſententiam
de crimine ad hoc vt repellatur dummodò verè ſit crimino-
ſus, vt in c. ſuper eo. el ij. de teſti. & d. c. teſtimonium, ſed con-
ſtat dictum primum teſtem eſſe criminoſum ex ſuamet con-
feſſione facta de furto, ergo &c. ¶ Item per teſtes Elyſei eſt ꝓ-
batum quod tam primus teſtis quàm ſecūdus eſt criminoſus
* & conſueti blaſphematores & luſores in ludis prohibitis.* &
ſic non oportet inſiſtere an ſola confeſſio criminis furti facta
per primū teſtem reddiderit eum infamem infamia iuris in
quo variarūt gl. & doc. in l. ictus fuſtium. & in l. qm̄. ff. de his
qui no. infa. & doc. in l. infamem. ff. de publ. iud. & per glo. in
l. ſed ſi poſſeſſori. §. fi. in verbo probatum. ff. de iureiur. & per
Bal. in l. 1. in prin. ff. de his qui no. infa. & in l. etiā. C. de furt.
9 & per Cy. & alios in l. ſi tutor. C. de inter. matrim. ¶ † Nec ob.
ſi diceretur quod dicti teſtes erant emendati, quo caſu admit
tuntur, per id quod habetur in d. c. teſtimonium. Quia rn̄de-
tur primò ꝙ attenta dicta ſententia facti dictus primus teſtis
fuit effectus infamis. vnde quamuis probaret de emendatio-
ne: non tamen admittitur, ut in d. c. teſtimonium. ¶ Preterea
ēt ſi ſnīa illa non valuiſſet, & non fuiſſet infamis infamia iu-
ris tn̄ ad probandum emendationē criminis furti & ſimilium
oportebat probari de ſatisfactione puta de reſtitutione furti,
quæ debuit probari ſaltem per familiares & ſimiles, ſecundū
Hoſt. Io. And. & alios in d. c. teſtimonium. & parti aduerſæ in-
cumbebat onus probandi dictā ſatisfactionem in caſu propo
ſito, vt plenè per Bar. Io. de Imo. poſt alios in d. c. teſtimoniū.
eo quia reprehendens teſtem ex crimine habet fundatam in-
* tentionē* ſuam per d. c. ſuper eo. el j. ergo excipiens de emen
datione & ſatisfactione habet neceſſe probare. l. 2. ff. de prob.
ſiue delictum ſit occultum ſiue manifeſtum ſecundum eum.
Et eſt de mente Hoſt. & Io. And. in d. c. teſtimonium. dum di-
cunt quod ſatisfactio probabitur per familiares. Et hoc tantò
magis procedit in caſu noſtro in quo non pōt dici ꝙ crimi-
na illa in quibus ſunt illaqueati dicti teſtes eſſent occulta cū
de furto emanauerit confeſſio coram iudice & in actis quæ fa
ciunt manifeſtum ſeu notorium. c. fi. de coha. cleri. & mulie.
c. cum olim de ver. ſig. quo caſu non ſufficit per ſacerdotē ꝓ-
bari de confeſſione, ſed manifeſta debuit eſſe pęnitētia, & de
ea debet probari ſecundū Inn. in d. c. teſtimonium. per id qđ
habetur. 2. q. 1. ſi peccauerit. & l. d. in c. cum ſi. de qua ſatisfa-
10 ctione nihil eſt probatum. ¶ † Non ob. ēt ſi dicatur quod ſaltē
in ſubſidium debent admitti teſtes quamuis infamia laborēt
ad probandum in cauſa matrimoniali quamuis aliàs fortaſſe
non debuiſſent admitti per id quod habetur in c. ſuper eo. el
ij. de teſti. in c. videtur qui matri. accu. poſſ. Vbi etiam mulier
admittitur ſaltem in his quæ occultè facta ſunt. c. veniens, el
ij. de teſti. l. conſenſu. verſi. ſeruis. C. de repud. l. quoties. C. de
naufr. li. 11. ad idem. l. ſerui. ff. de teſti. vbi etiam in ſubſidium
admittitur ad teſtificandum ille qui aliàs non admitteretur.
& infames etiam in ſubſidium ſaltem cum tormentis admit-
tuntur, vt notant doct. maximè Barto. & Saly. in d. l. cunctos
populos. per d. l. ſerui. coniuncta gl. & l. ob carmen. §. pen. ff.
de teſti. & l. qui vult. ff. de pœn. & in authen. de teſti. §. ſi verò
ignoti. ¶ Ad idem quod no. do. Abb. in ca. de cætero. de teſti.
vbi dixit clericum contra laicum admitti ad teſtificandum in
ſubſidium in cauſa criminali in qua nō veniret pœna ſangui-
nis ingerenda, quamuis aliàs regulariter non deberet admit-
ti. Et iſtud etiam pluribus exemplis comprobari poſſet. vnde
videmus quod in his in quibus difficilis eſt probatio, lex eſt
contenta leuioribus probationibus ſeu iudicijs. l. non omnes
§. à barbaris. ff. de re milita. l. filium diffinimus. ff. de his qui
ſunt ſui vel alie. iur. l. ſi vicinis. C. de nupt. c. tranſmiſſæ. & ibi
notatur, qui filij ſint legit. & in c. fi. & ibi doct. poſt gl. quod
met. cau. cum ſuis infinitis concordantijs. ¶ Quia ad hæc re-
ſpondeo per id quod not. gl. in c. tertio loco. de probationib.
in glo. 2. quam ibi multum not. Anto. de Butr. vbi ex illa glo.
colligit quod illud quod dicitur pro eccleſia admitti ad teſti-
ficādum illos de eccleſia vel pro vniuerſitate admitti illos de
vniuerſitate, hoc eſt verum in ſubſidium quando alij teſtes
11 non reperiuntur ex natura actus &c. † quod illud quod dici-
tur credi teſti, aliàs non ſufficienti quando alia deficit proba-
d tio debet intelligi eſſe verum quando ex natura regulari [d] ip-
ſius facti alij teſtes veroſimiliter non poſſunt occurrere. ſecus
ſi poſſunt licet cauſaliter non interfuerint. vnde ad proban-
dum ea quæ geruntur in capitulo eccleſiæ admittuntur illi
* qui ſunt capituli: quia ex natura* regulari eorum quæ gerū-
tur in ca. eſt quod non ſoleant adeſſe extranei. d. c. veniens. el
2. in fi. de teſti. Ideo tales de capitulo admittuntur ad proban
dum, vt ibi. & ita illam gloſ. multùm ad hoc no. Ant. de But.
conſi. 24. incip. Quæſtio hæc dubia vulgaria habet &c. etiam
Io. de Imol. in d. c. tertio loco. Ad hoc etiam tendunt ea quæ
not. d. Abbas in c. fin. in 2. not. de teſti. cogen. per illum text.
cum ibi no. ſed id eſt quod ex natura regulari ipſius matrimo
nij non eſt quod adhibeantur teſtes illius conditionis & notę
cuius eſſe probātur dicti teſtes ſed poſſunt adhiberi teſtes op-
timæ conditionis & famæ & omni exceptione maiores. bene
facit quod habetur in cap. 1. de conſan. & affini. 30. q. 5. c. 1.
12 ergo non poteſt dici ꝙ in ſubſidium debeat admitti. ¶ † Item
poſito quod extra dictum caſum poſſet procedere quod illud
quod dicitur in ſubſidium admittuntur teſtes qui aliàs non
admitterentur, poſſet eſſe verum quando ibi non poſſet impu
tari culpa ſi non adhibuiſti teſtes idoneos: vt quia fuiſti vul-
neratus coram teſtibus qui non eſſent omni exceptione maio
res: tunc poteris in ſubſidium probare ad hoc quod legitur
ex notatur. 14. quęſt. 2. quamquam. & in d. c. fin. de teſti. cog.
& quod notat Ioan. And. in addit. Specu. in titu. de teſte. §. 1.
ver. item excipitur quod eſt impubes. & ſuper ver. item quod
eſt mulier. cum ſimi. Sed quando fuit in culpa: quia potuit
adhibere teſtes idoneos ad actum ad quem deliberatè ſeu ex
propoſito procedit, tunc eſt ſibi imputandum ſi ſe nimium
arctauit. l. 2. §. ſi quis tamen. ff. ſi quis cau. l. ſi fideiuſſor. §. 1.
ff. qui ſatiſ. coga. Debuit ergo Maria ſi volebat matrimonium
contrahere cum Elyſeo adhibere teſtes, & quidem idoneos,
alias de facili teſtes inhabiles eo ſuſpecti poſſent admitti ad
probandum, id quod nunquam fuiſſet, dummodò allegarent
alios teſtes non affuiſſe. & ideo non debet aperiri via malitijs.
l. in fundo. cum ſimilib. ff. de rei vend. Et ſic prouiſio legis re-
pellentis teſtes ſuſpectos & inhabiles redderetur inanis & elu
ſoria contra id quod habetur in l. 2. C. de commu. de lega. &
13 c. commiſſa. de elect. in 6. ¶ † Nec obſt. id quod habetur in c.
ſuper eo. el ij. de teſti. cum ſimili. vbi mater admittitur in cau
ſa matrimoniali: quia reſpondeo, vt dicunt doct. ibi quod il-
lud procedit ſtante paritate conditionis viri & mulieris de
quorum matrimonio agebatur, quo caſu ceſſat ratio ſuſpicio-
nis matris, cum ex tali contractu non accedant honor vel
incrementum filiæ. Ita colligitur ibi ex textu, & declarant
ibi doct. maximè d. Abb. in 3. nota. ſed vbi teſtis eſt turpis no-
tæ & vitæ non ceſſat ratio ſuſpicionis. ca. in literis. de teſti. &
in l. 3. in princi. ff. de teſti. & not. Hoſtien. & Ioan. And. in d. c.
ſuper eo. ¶ Non obſt. notata per Barto. & Saly. in d. l. cunctos
populos. quia illa potius faciunt in contrarium dum dicunt,
quòd in ſubſidium creditur teſti laboranti infamia, ſi fuit re-
ceptus cum tortura quæ hic non interuenit. ¶ Præterea non
poteſt Maria allegare quod iſti teſtes ſint recepti in ſubſi-
dium attento, quòd in libello, & capitulis ſeu articulis de-
duxit, quod dictus Elyſeus ſæpius confeſſus fuerat coram te-
ſtibus

testibus etiam præsente dicta Maria contraxisse secum matrimonium, ergo nõ potest contrarium nunc dicere. l. cum præcum. C. de lib. causa. l. 2. C. de insti. & substi. & l. 1. C. de fur.

14 ¶ † Non ob. etiam si allegetur ꝙ contra dictos testes debuit in principio opponi ꝙ erãt criminosi & infames, & quia tũc nõ fuit oppositum, non debuit posse vlterius opponi, per id qđ habetur in l. si quis testibus. C. de testi. cum ibi notatis per gl. & doct. Et nisi tempore productionis testium opponatur, nõ videtur postea posse opponi. c. præsentium, * & c. ex parte. de testi. cum ibi notatis. quia ad hoc respondeo primò, ꝙ dictus Ioannes Antonius & dictus Franciscus de Picenardis fuerũt producti ac iurati absente dicto Elyseo & eius procuratore q̃ uis citato: quo casu etiam non obstante cõtumacia Elysei vel sui procuratoris permittitur sibi postea opponere contra personas. per. l. fi. cum glo. & ibi hoc clarè notat Cy. C. de test. & not. Cy. in aut. si testis. & in aut. sed si quis. in fi. eo. tit. & Bal. in l. laudabilem. C. de aduo. diuer. iud. & in d. l. si quis testib. & ideo dñs iudicans in publicatione testium rectè reseruauit d. Elyseo facultatem opponendi exceptiones contra personas

15 testium & dicta. ¶ † Secundò respondeo quod etiam si pars contra testem infamem nihil opponat, tamen iudex ipse ex officio potest supplere: ita inquit Bal. in l. quos prohibet. per illum tex. ff. de postu. vbi etiam ad hoc allegat notata per Innoc. in c. intimauit. de testi. facit quod not. Bal. in l. si quis testibus & quod not. Bart. in l. 4. ver. hoc autem iudicium. ff. de damno infec. in 3. q. in fine. ¶ Præterea admittitur etiam quis post publicatas attestationes ad opponendum contra personas testium quando iurat ꝙ ex malitia nõ facit, vel ꝙ ad eius notitiam talis exceptio nouiter superuenit, vt habetur in d. ca. præsentium. ¶ Non obstat etiam si dicatur ꝙ debuit opponi contra dictos testes, non solum ꝙ erant infames & criminosi, sed etiam quod ita erant tenti & reputati, per id quod no. Bar. in l. 1. per illum tex. C. de testi. & in l. ad testium, ver. conditionem. ff. de testi. & in l. cum lege. eo. titu. in l. 2. C. de

16 senten. † Quia respondeo quòd communis senten. doct. est in contrarium, s. quòd sufficiat opponere quod erat infamis ex tali causa, vel tali crimine erat illaqueatus, absque eo ꝙ dicatur quod pro tali reputabatur. d. c. præsentium. §. testes. ff. de test. in 6. Et quia probata infamia vel crimine opponẽs habet fundatam intentionem suam de iure communi. d. l. 3. §. lege Iulia. de testi. & d. ca. super eo. tit. Vnde si aduersarius vult se iuuare, debet replicare quod communi opinione reputabatur bonæ famæ & vitæ. l. 2. & l. in exceptionib. ff. de proba. ita tenet Bal. in d. l. 1. C. de testa. in 2. q. & Franciscus de Rampo. Fulg. Paul. de Cast. & Lud. Roma. in d. l. 1. C. de testa. & Io. de Imo. Raph. Cuma. & Pau. de Cast. in d. l. ad testium. ¶ Nec ob. text. in d. l. 1. quia intentio illius. l. est quòd si hæredes scripti in testamento facto coram testibus, qui erant serui, probant. aut probare se offerunt, quòd illi testes communi opinione reputabantur liberi, tunc impertinẽs & frustratoria esset probatio venientium ab intestato si vellent probare tantum, qđ testes tempore testamenti erant serui. ¶ Sed si hæredes scripti in testamento non probassent quod testes communi opinione reputabantur liberi; tunc bene esset sufficiens probatio venientium abintestato. probando testes fuisse seruos: licet nõ probarent quod communi opinione reputabantur serui per id quod prædixi. ¶ Vltra superius dicta etiam contra attestationem dicti Francisci de Picenardis, facit id quod dixit Hostien. in d. titu. de sponsa. sub rubr. de matrimonio. §. qualiter.

17 ver. quid si dicat tenebo &c. ¶ † Vbi quærit. quid si dixisti mulieri, tenebo te in vxorem quousq; mihi ponatur terra super oculos, causa decipiendi eam, an intelligatur esse contractum matrimonium? Et concludit quòd non, si apparet de dissensu & dolo nisi carnalis copula esset subsequuta, per id quod habetur in ca. tua de spon. Et si dixisset simpliciter, promitto quod tenebo seu habebo pro legitima vxore, absque eo quod adiecisset illa alia verba, s. quousque mihi ponatur terra sup oculos. fatetur Host. ꝙ inducebatur matrimonium de præsenti. vt ipse ibi ponit in versiculis præcedentibus, maximè in ver. quid si dicat iuro &c. & dixi supra ser Franciscus de Picenardis deponit qđ Elyseus protulit illa verba videlicet, Io nõ t'abbandonerò mai, insino che la terra mi coprirà gl'occhi. ¶ Quòd autẽ possit intelligi eum ita dixisse nõ aĩo ꝯhendi matrimoniũ, sed aĩo decipiendi; patet ex his quę incõtinenti ꝓtulit, cũ exiuit de loco illo, qui dixit, ꝙ per illa verba, s. Io nõ t'abbãdonerò mai insino che la terra nõ mi coprirà gl'occhi. nõ intellexerat contrahere matrimonium, sed decipere illã: quia quando cum ea vsus esset, quantum vellet acciperet de terra, & poneret sibi super oculos. & diceret ei, ꝙ poterat eã relinquere, eo quod habebat terram super oculos, ꝙ etiam ea intentione fuerunt prolata dicta verba, & non animo cõsentiendi in eam vt vxorem, patet: quia statim cum exiuit, nõ dixisset illis duobus testibus ꝙ ter cognouerat eam ostendendo camisiam sanguinolentam, & virile membrum sanguinolentum dicendo, ꝙ habuerat rem secum, prout etiam dicũt am-

18 bo testes, † dolus enim & deceptio probatur ex coniecturis, & ex his quæ incontinenti subsequuntur l. dolum. C. de dolo. l. si ventri. §. fi. cum ibi no. ff. de priui. cre. c. officij. de elec. cum si. ¶ Et si contra ea quæ dicta sunt suprà; inquantum dixi non esse probatum copulam carnalem per dictos Ioãnem Antonium de Lupis & Franciscum, allegaretur ꝙ dato ꝙ Franciscus non deponat vidisse commisceri quò ad actum copulæ Elyseum & Mariam illa nocte qua dicit audiuisse verba Elysæi & Marię super matrimonio, tamen deponit quod audiuit dictum Elyseum dicere, quòd habuerat rem cum ea bina vice, prout etiam dicit Ioannes Antonius se audiuisse. ¶ Ad hoc respondeo ꝙ non dicit Franciscus Elyseum dixisse, ꝙ habuerit rem cum ea postquam prolata fuerunt verba circa matrimonium de futuro: an verò antequã dicta verba fuerint prolata, & sic illa confessio non concludit ad effectum quòd per copulam resultat matrimonium de præsenti: quia oportet quod copula sequatur, & non sufficit si præcedat d. ca. veniẽs. el 2. & ibi notant doc. de spon. ¶ Non obst. etiam si diceretur quòd per dictos duos est probatum ꝙ post dictam noctẽ qua fuerũt prolata dicta verba super matrimonio, dictus Elyseus vna alia nocte accessit ad dictam Mariam, & postquam exiuit de domo Mariæ, dixit dictis testibus quòd habuerat rem trina vice cum ea: quia respondeo ꝙ per hoc non potest dici

19 plenè esse probatam copulam per dictos duos testes. † nam confessio facta absente parte semiplenè probat, secundũ opinionem Bart. in l. admonendi. ff. de iureiur. per text. in c. fi. de success. ab intesta. licet in veritate ille text. non probet, quia ibi confessio fuit facta parte præsente, quæ tamen ibi non faciebat plenam probationem, quia verba fuerunt incidenter & enunciatiuè prolata, vt ibi declarat do. Abb. & plenius Sal. in d. l. admonendi, vbi tenet contra opinionem Bart. & tenet quod confessio absente parte facta, non faciat semiplenã probationem, sed aliquale indicium vt etiam plenius firmat Sal. in l. in bonæ fidei. C. de reb. cre. & Lud. Rom. in d. l. admonẽdi. ¶ Præterea posito, quòd confessio facta absente parte faceret semiplenam probationem, tamen non sequitur quòd per hoc in casu nostro sit probata plenè copula per dictos duos testes, quia vnus testis non potest facere plusquam semiplenam probationem c. in omni. & c. cum à nobis. de testi. l. iusiurandi. C. de testib. & notatur in d. l. admonendi. cum si. ¶ Sed constat quod Franciscus de Picernardis per id quod deponit circa secundam confessionem Elysei non probat per se semiplenè copulam, sed facit semiplenam semiplenę probationis, & sic quartam partem probationis copulæ, tenendo etiam ꝙ confessio facta absente parte probata per duos testes probet semiplenè, ergo sequitur ꝙ Ioannes Antonius primus testis non potest supplere dictam probationem: quia faceret plusquam semiplenã. Et si aliter diceretur, sequeretur ꝙ si vnus testis deponeret ꝙ vidit fieri depositum talis libri apud Titium per Sempronium, & sic semiplenè probaret depositum & etiam deponeret ꝙ audiuit dictum Titium præsente dicto Sempronio confiteri accepisse depositum, ꝙ iste testis plenè probaret quasi fidem faceret de duabus semiplenis probatio

20 nibus. † quia confessio facta præsente parte si probetur per duos testes facit plenam probationem l. Publia. §. fi. ff. depo. & sic probata per vnum testem deberet facere semiplenam probationẽ, & tamen quia vnus testis non potest facere plusquam semiplenam probationem, vt est dictum nõ possumus dicere quod fuit dicta coniunctio, quia alias sequeretur ꝙ vnus solus testis posset facere plenam probationem, quod est contra omnia iura. ¶ Pręterea fides d. Ioannis Antonij deficit propter alia de quib. dictum est suprà. ¶ Ex quibus cõcludo, non esse probatum legitimè de dicto matrimonio. Alex.

ADDI-

ADDITIONES.

* Alternatiuę.] Alternatiua non ob.ad vtrunque concludens; Deci. consi.218.col.1. Natta.
* Inn.in c.] Opinionem Innocen.approbat Alex.ad l.diuortio.col.5. ff.so.ma.& consi.54.col.2.sup.eo.5.lib. Natta.

a ¶Pręsenti. Falsissimum, quia quantò causa grauior tantò maior & cõcludentior probatio exigitur.

b ¶Matrimonij.Cęp.causa.ciui.consi.1.

c Habebo.in consi.seq.num.in clem.va.ver.matrimonium.2.§.12.sed reprobatur & bene per Cępol. consi.1.& Alci.l.actione.versi.nisi.C. de transact.

* Imò etiã.] Istud multò magis procedit vbi quis est inquisitus, quia inquisitio non fit contra diffamatos, accusatio autem, & denunciatio est in optione cuiusq;. hanc rationem elicio ex dictis Inn.ad c.accusatum.de Simon.Vide Gram.aliter loquentem voto 30. col. pen. & & deci.34.col.10. Natta.
* Dicitur notari.] Adde tex.& ibi Bar.& alios, in l.fi.C.de requi. reis. & Bar.Ang.& Imo.ad l.qui à latronib.§.fi.ff.de testa. Natta.
* In ludis prohibitis.] Testes lusores, & blasphematores an repellantur, vide apud Deci.consi.163.col.7.Gram.voto 22.& deci.11.Lanfran.ad c.quoniam cõtra de proba.in verb.testium depositiones.col. 26.ver.ex quo sequitur. Hinc bannitus pro ludo, impunè offenditur; Bar.ad Proœ.Digestor.ad §.illud verò. Et lusor, pręsumitur esse dilapidator; Bal.ad auth.quod locum.circa fi.de coll. Natta.
* Fundatam intentionem.] Iudex ex officio debet inquirere de conditione testis; gl.ad l.1.§.si pręses.ff.de magist.conuen.Gramm.deci. 45.col.fi. Et hęc est vera opinio, ꝙ probari debet emendatio, siue crimen sit publicum, siue occultum, vt per Felyn.ad d.c.testimonium. col.1.licèt in crimine occulto contrarium existimauerit Alex.sequutus Ant.But.consi.149.col.2.sup.eo. Et quod dictum est sup. ꝙ iudex ex officio potest inquirere, & repellere testem inhabilem, declara vt per Fel.ad c.intimauit.col.pe.de test. Et Alex.hic in his, quę dicit de emendatione, sequitur Rui.consi.158 col.2.lib.4. Illud postremò addere libet, ꝙ parte ẽt non citata, potest iudex de conditione testis se informare, Are.ad l.in illa.col.5.ff de ver.ob. Natta.

d ¶Regulari.sup.eo.consi.148.nu.6.sup.li.1.consi.64.nu.5.

* Ex natura.] Idem tenet Fran.Cur.in repeti.seu prælectione ad l.admonendi.col.34. & in terminis matrimonij probandi tenet idẽ Deci.consi.310.col.2.respondet aliter And.Sicu.consil.54.col.7.lib.1.ꝙ matrimonium non debet fieri clandestinè, sed palàm, ideò cessat ratio.d.l.consensit. Natta.
* Pręsentium.] Obserua bonas limitationes ad tex.in d.c.pręsentium. quas sequitur Deci.consi.189.col.6. Et de istis vide Alex.consil.121. col.2.lib.2. Natta.

e ¶Iudex.sup.lib.2.consi.121.nu.8.

CONSILIVM CLIII.

Allegationes in pari materia.

VISIS narratis in themate, & ponderatis probationibus mihi exhibitis pro partæ dictæ Isabetæ agentis cõtra dictum Carolum, prætermissis non necessarijs, sentio nõ esse legitimè probatum de matrimonio contracto per verba
1 de præsenti inter dictos Carolum & Isabetam. † & ideo quàuis esset probatum de matrimonio seu sponsalibus per verba de futuro, pręualere debet matrimonium postea contractum per verba de præsenti inter dictum Carolum, & aliam mulierem, prout de dicto secundo matrimonio liquidè constare præsupponitur c.sicut ex literis.& c.si inter virum. de spõ. Quòd autem non sit probatum legitimè matrimonium contractum fuisse inter Carolum & Isabetam per verba de præsenti, patebit ex infrà dicendis. Nam sex testes receptos esse reperio ad probandum dictum matrimonium pro parte dictæ Isabetæ: quorum vnus est Ludouicus pater dictæ Isabetæ, qui deponit ꝙ in pñsentia dicti Caroli & Isabetæ dixit d.Isabetæ hæc verba videlicet: Isabetta figlia mia questo Carolo chi è quì presente te l'ho dato per tuo marito, è voglio che tu habbi à viuere, è morire, è stare insieme come debitamente debba fare il marito è la mogliere, è tu contenta? & quod tunc dicta Isabetta respondit: messer si. & quod similiter dixit d. Carolo: Sono quì Isabetta mia figliuola presente, te l'ho data per tua mogliere, io voglio che habbiate à viuere è morire insieme, come debitamente debbe fare il buon marito con la mogliere; è tu contento? & Carolus respondit, messer si. & quod dixit etiam ipse testis ambobus: è in segno di ciò, voi vi toccheretti la mano.& ita fecerunt. per quæ verba in casu proposito nõ resultat probatio matrimonij per verba de præsenti, eo quia dicta verba referuntur ad præteritum. patet dũ dixit, te l'ho dato &c. Sed ita est ꝙ antequã dicta verba proferentur solum præcesserant sponsalia de futuro eodem die, vt
2 ipsemet testis in suo testificatu affirmat. † Idcircò hæc verba quæ referuntur ad præteritum & enunciant actum præteritum in contractibus non inducunt dispositionem, sed probationem actus præteriti quando agitur de obligatione inducenda, & non de liberatione l.Publia.§.fi.ff. depositi.& notat Bar.in l.ex hac scriptura.ff.de don.in ver.quæro quid in contractib.& Cy.in l.1.C.de fal.causa adie. leg. cum si. Sed actus præteritus fuit solùm actus sponsaliorum per verba de futuro, vt ipsemet testis affirmat super interrogatorijs, & etiam Raph.alius testis: ergo illa verba nõ inducunt dispositionem matrimonij per verba de præsenti: nec etiam probationem iam celebrati matrimonij p verba de præsenti: cùm in veritate tale matrimonium per verba de præsenti non processisset, vt ipse asserit. ¶Nec obstant illa alia verba, videlicet, Io voglio che tu habbi à viuere è morire, & stare insieme come debitamente debbe fare il marito con la mogliere. quia respondeo, quod propter verba præcedentia, quæ solùm importãt sponsalia de futuro, vt dixi, sequentia verba denotantia executionem matrimonij restringuntur in tempus matrimonij contracti, id est, cum erit contractum matrimonium per verba de præsenti, vt notat Host.in summa de sponsalib.sub rub.de matrimonio.§.qualiter contrahatur.ver.quid si ita dicas promitto &c.& no.Arch. 27.q.2.in c.fi.& doc.in c.ex parte. de spõsali.& ibi clarè do. Abb. ¶†Nam ibi concludunt quod licèt
3 per hæc verba per se & simpliciter prolata.s.promitto ꝙ habebo te pro legitima vxore seu vt vxorem, inducatur matrimo-
a nium per verba de præsenti: a quia denotant executionem matrimonij, & non possum habere te pro legitima vxore sine dispositione matrimonij præcedentis, ita concludit gl.30.q.5. in c.si quis diuinis.& ibi Arch.per illum tex.& Hosti.in summa.in d.§.qualiter contrahatur.ver.quid si dicat iuro.& ver. quid si dixerit.& ver.si quæritur.& doc.post gl.in d.c.ex parte. Tamen si alia verba præcederent, quæ importarent sponsalia seu matrimonium de futuro, vt quia dictum fuisset, promitto ꝙ ducam te in vxorem, quæ verba non important matrimonium de præsenti.c.iurauit.de proba. c.de illis.& cap. pen.de spon.& d.c.si quis diuinis.& ibi notatur, licèt post dicta verba subiungerem hæc verba, videlicet & te habebo & tenebo pro legitima vxore, non importabunt ista vltima verba matrimonium de præsenti, sed restringentur propter præce-
* dentia secundum prædictos * doc.in d.c.ex parte.& Hosti.in d.ver.quid si ita dicas, promitto, & arg.l.fi.§.cui dulcia.ff.de vi.tri.& oleo.leg.& c.sedes, de rescr.& cle.non potest.de procu. cum illa uerba Ludouici dicentis. Io te l'ho dato per tuo marito. intelligantur, i.conueni secum quod tu accipias eum in maritum prout erat ueritas cum non præcessisset nisi sponsio sola facta per dictum patrem mulieris dicto Carolo absente dicta Isabeta, sequitur quod illa uerba sequentia, Io uoglio che tu habbi à uiuere è morire, & stare insieme come debitamẽte debbe fare il marito con la moglie. intelliguntur.s.postquam acceperis eum in maritum, & ipse acceperit te in uxorem, ut est apertè de mente Host. ita similiter subaudientis in dicto uer.quid si ita dicas, promitto, &c. ¶Nec obst. si diceretur quod Host.in d.uer.quid si ita dicas.& doct. ca. ex parte, loquuntur. quando eodem tempore proferuntur primò spõsalia per uerba de futuro, & successiuè alia uerba sequentia ꝙ per se importarent matrimonium de præsenti, sed in casu nostro non fuit sic, quia respondeo quod idem est in casu nostro propter repetitionem uerborum referentium sponsalia de futuro, iuxta quæ uerba adiecta fuerunt alia uerba, quæ etiam si per se prolata potuissent esse apta ad matrimoniũ de pręsenti, tamen in casu nostro non importabunt ratione præcedentium uerborum denotantium sponsalia de futuro per d.§.cui dulcia.cum sim. per quæ se fundant doc.& ratio illorum iurium militat in casu nostro. ¶Prætereà etiam dici potest ꝙ illa uerba præteriti temporis enunciata per dictum Ludouicum intelligũtur de modica præteritione, quæ perinde habetur ac si non intercessisset interuallum per notata per Barto. in l.post dotem.in 1.q.ff.sol.mat.cum suis concord. ¶Prætereà iste testis non probat alia ratione, quia dicit ꝙ dicta uerba fuerunt uerba formalia, & quod dicta Elisabeta in sua responsione nõ respondit aliter quàm suprà dixerit, uidelicet messer si. Et ꝙ eius iudicio, & per suam conscientiam, prout recordatur non dixi

dixit Isabetta in sua responsione. Io sono contenta di quello che volete voi. Et omnes alij testes dicunt cõtrarium,s. quod imò Isabetta respondit, messer si, Io sono contenta di quello che volete voi,seu di quello che piace à voi. Et ideo dictum istius testis redditur inualidum propter dictam contrarietatem,vt plenè notatur in c.in nostra de test.
4 †Et potissimè hæc procedũt in casu nostro in quo testes recepti in præsenti causa asserunt se referre verba formalia prolata à dicto Ludouico, & à dictis Carolo & Isabetta, quo casu dicit quòd testes non solum sint concordes in substantia & effectu, sed etiam in cortice verborum,vt singulariter dicit Ant.de But.in c.nihil ob.de verb.sig.& ibi etiam dominus Abb. & ideo referũt in quæstione facti fuisse determinatum, quòd si vnus testis deposuit ꝙ testator formaliter protulit hæc verba:Titiũ hæredem instito.Alius deposuit ꝙ verba formalia testatoris fuerunt ista,s.Titius sit mihi hæres.isti testes dicerentur cõtrarij & non probarent.Et idem no.Bal.in c.bonæ.el 1.de elec.vbi voluit ꝙ si testes habentes deponere super promissione facta per Titium Seio fuerunt interrogati, quibus verbis fuerunt vsi contrahentes, & vnus testis respondit quod Titius dixit promitto Seio 24.denarios.Alius verò deposuit ꝙ Titius dixit,promitto Seio duos solidos, quia testes erunt singulares, & non probabũt,quamuis in substantia 24.denarij sunt duo solidi. Et hoc est satis ponderandum quò ad infringendum probationes dictorum testium,quia cum omnes dicant se deponere de verbis formalibus, & tamen sine dubio non concordant in eadem forma verborum, vt ex attestationum inspectione patet & etiam ex confessione facta per dictam Isabettam coram reuerendo domino Vicario,& sic non sufficeret concordia circa substantiam.
5 † Alia ratione etiam nõ est idoneus testis dictus Ludouicus,quia ipse est solicitator causæ & facit expensas litis.Constat autem quod solicitator causæ non est idoneus testis per id quod habetur in l.fi.ff. de testi.& in ca.Romana.eo.tit.in 6.& ita notant domini de Rota sua conclusione 149.incipiente.Itẽ quòd solicitator.& Ant. de But.& Ioan.de Imo.in c.cum à nobis.de test.& d.Abb.Siculus in c.insuper.eo.tit.Pet.de Anc.in consil.127.incip.Ad corroborationem prædictorum. item non est idoneus testis dictus Ludouicus, quia fuit ipse mediator & minister circa dictum matrimonium contractum,quem dicta Elysabetta asserit fuisse per verba de præsenti in domo ipsius Ludouici. Et mediator non est idoneus testis parte inuita c. 1.per locũ à speciali.de test.in 6.& ibi no.gl.Pet. & glo.in d.c.Romana. in verbo in testem.& gl.in §.in his,in ver.quod si ad numeratorem.in verbo ad numeratorem. in aut. de instru. cau.& fide.not.Bar.in l.omnibus.C.de testi.& in l.deferre. versi.ijdẽ decreuerunt.ff.de iu.fis.& Ioã. And.Ant.de But. d.Cardi.de Zaba.& Ioan.de Imo.in c.dilectorum de testi.cog.& Ant.de But.in d.c.cum à nobis & Ioan.de Imo.in l.si cui legetur.§. fi.ff.de legat.1.& idem tenet Salyc.in l.nullus. ff. de testi.vbi vult quòd in his quæ respiciunt perfectionem contractus nõ possit mediator admitti ad testificandum parte inuita per id quod habetur in §.antep.in aut.de testi.licet quò ad probandum aliqua quæ præcessissent contractum potuissent admitti,secundum eum,quia ille tex.hoc non prohibet. Nec affectio ad contractum respicit illa,licèt gl.magna ibi aliter senserit,quam sequi videtur Bald.& Saly.in d.l. omnibus.sed vt dicunt doct.maximè in d.ca.dilectorum. ratio assignata per gl.in d.§.antep. etiam militat in prohibendo ꝙ mediator volens testificari non possit altera parte inuita, & ita etiam tenet Io.de Imo.in c.ex literis,de transa. ¶ Ex quibus etiam apparet negari non posse, quin persona dicti Ludouici in hac causa sit suspecta.Ex quo infertur ad id quod notat Host. Io.
6 An.& alij in c.videtur,qui ma.ac.pos.vbi dicunt ꝙ † licèt testimonium patris vel matris non repellatur in causa matrimoniali,quando deponit filia,*si ille cum quo dicunt filiam contraxisse matrimonium, non superabat filiam nobilitate, diuitijs,potentia,vel honore,vt in d.c.videtur.& in ca.super eo.el 2.de testi. tamen illud est verum nisi appareat quod filia vel ipsi parentes affectent illud matrimonium, vel nisi appareat ex aliquibus circunstantiis, ꝙ testimonium patris vel matris sit suspectum per id quod notatur in c. attestationes. de despon.impu.& in d.ca.in nostra.plus dixit Host.in summa in tit.de testi.§.quis possit.ver.vbi autẽ quæritur.& Spec. in tit.de teste.§.1.ver.item ꝙ est parens. ꝙ etiam quando illi inter quos diceretur contractum esse matrimonium essent pares in conditione; tamen adhuc testimonium patris & matris esset suspectum,& committeretur iudicantis arbitrio. Et pro hoc adducit Host. rationem fundatam in eo quod dicitur: Si vis aptè nubere.nube pari,ergo tale matrimoniũ præsumitur affectari à patre & matre. Variat etiam ipse testis in nonnullis ab alijs testibus, quia ipse dicit ꝙ ipse testis dixit Margaritæ ꝙ iret pro Isabetta quæ erat in coquina. Quidam alij testes vt Raphael & Margarita. & domina Æmilia dicũt quod dictus Ludouicus hoc dixit Raphaeli,& quod Margarita tunc non erat in camera, in qua erat dictus Ludouicus, & in quibusdam alijs similibus, tñ quia superius dicta (meo iudicio)ad plenum sufficiunt,ideo in hoc non insisto.¶ Neq; etiam dici potest matrimonium probari per dñam Æmiliã matrem d.Elysabettæ, quia non deponit ꝙ matrimoniũ fuerit contractum per verba de præsenti:quia attestatur qd Ludouicus dixit, Vedi Isabetta questo è Carlo, ch'io t'ho dato per tuo marito, c'habbiati à viuere è morire insieme, come fa il marito cõ la moglie. & qd Elysabetta respõdit, messer si c'hio sono contenta di quello che volete voi. Et quod deinde dixit dicto Carlo,è tu cõtento di tore Isabetta per tua moglie.c'habbiati à viuere è morire insieme come fa il marito cõ la mogliere? Et Carolus respõdit,messer si.certè iste testis nõ probat ꝙ Carolus contraxerit matrimoniũ per verba,de præsenti,quia illa verba relata per Carolum, & per Ludouicum dicentem,è tu contento di tore Isabetta per tua moglie, iuncta responsione ipsius dicentis in effectu ꝙ erat contentus accipere Isabettam * in vxorem, sunt verba quæ non inducunt matrimoniũ de præsenti,vt no.Io.And.& alij post eũ in c.ex literis el 1.de sponsa.vbi concludunt † ꝙ si dico,placet mihi 7
te sponsare vel tecũ contrahere matrimoniũ,non per hoc inducitur ꝙ dicar te desponsare, vel tecum cõtrahere matrimonium,licet tu idem respõdeas,quãuis aliud esset si verba fuissent contracta per hæc verba;te desposo, vel te accipio in vxorẽ, vel per similia verba. Et licet Carolus dixerit quod sibi placebat accipere Elysabettam in vxorẽ,non per hoc sequitur,ꝙ ipse videatur accepisse. Item nec verba dictę Elysabettę respõdenti d.Ludouico important matrimoniũ per verba de præsenti,per ea quę dixi circa primum testem allegando notata, maximè per doc.in d. c. ex parte.Item nõ caret suspicione cũ ipsa videat maritum suum & filiam suam affectare dictũ matrimonium,per ea quæ dixi sup.Item discrepat in verbis formalibus à Ludouico & alijs, & etiam à verbis formalibus,de quibus in cõfessione facta per dictam Elysabettam coram reuertendo dño Vicario,per ea quæ suprà dixi.Item alia ratione dictum eius est suspectum.Nam interrogata,quibus pannis erat inductus Carolus, ipsa respondit ꝙ habebat zorneã nigrã,& tamen alij testes vt Raphael de Valisineria,& d.Nicolaus deponũt quòd habebat zorneã panni rosati.Et sic apparet ꝙ ista d. Æmilia nõ habet bonũ recordiũ de his quę facta fuerunt eo tẽpore,& ideo nõ caret dictũ eius suspicione. & ad hoc etiã bene faciũt verba ipsius d.Æmiliæ,quæ in pluribus partib.sui testificatus vtit' his verbis,s.si bene recordat'. & licet discrepantia testiũ circa zorneã seu vestes nõ concer-
8 nant substantialia: † tñ vbi subest suspicio [b] in teste,testis est
b interrogandus de huiusmodi circunstantijs, vt possit deprehendi an verũ vel falsum deponat,vt not.Spe.in tit.de teste. §.iam de interrogatorijs.ver.& no.& Azo in summa.C.de testi.Bene facit qd no.gl. in c.cũ causam quę inter Archiepiscopum in verbo de tẽpore.de testib.& ibi no.doc. maximè Bal. & gl.in aut.de testi.§.& licet.in ver.causam.& Bal.in l.testiũ. C.de testi.¶ Est etiam suspectũ dictũ istius mulieris & aliorũ qui idem deponere conantur, quia deponunt non verosimilia,quia non est de more qd ea die qua contracta sunt sponsalia de futuro per patrẽ sponsę ꝙ postea eadẽ die priuatè in domo sponsæ nõ accersitis amicis & coniunctis fiãt sponsalia p verba de præsenti,vt docet experientia,quæ est efficax rerum
9 magistra c.quam sit.de elec.in 6.& testes † qui non verosimilia deponunt,suspicione nõ carent c.quia verosimilia de præsump.& ibi notant doc.l.ob carmẽ.§.fi.ff.de testi. vnde dicit Bal.in l.1.C.de ser.fug.qd illud quod valde distat à verosimili,est quædam falsitatis imago. ¶ Non probatur etiam dictũ matrimonium per dominam Margaritam vxorem Raphaelis,quia

lis: quia ipsa deponit quod Ludouicus dixit hæc verba uidelicet: Isabetta figliola mia le qui Carlo, quale io t'ho dato per tuo marito, che tu habbi à viuere è morire con seco, come fa il buon marito con la buona moglie, è tu contenta? & ꝙ dicta Elysabetta respondit, videlicet: padre messer sì, ch'io sono cõtenta di quello che ui piace. Et quòd deinde dictus Ludouicus dixit Carolo hæc verba videlicet Carlo questa è Isabetta, laquale io t'ho dato per tua moglie, & che tu habbia à viuere è morire con seco, secondo che fa il buon marito con la buona moglie, è tu contento? & ꝙ Carolus respondit: messer sì. quæ verba non important matrimoniũ per verba de præsenti, vt dixi circa primum testem in prin. ¶Item non probat quia dicit ꝙ ista verba fuerũt formalia præcisè, & quod, neq; plus neq; minus fuit dictum, & tamen alij testes non deponunt de ista forma verborum, vt patet ex inspectione attestationũ & ex confessione facta per dictam Elysabettam coram Vicario, ergo non probant per ea quæ dixi circa primũ testẽ. ¶Non caret etiam suspicione ista testis, quia dicit quod ita bene recordatur de dictis formalib. verbis matrimonij ac si ipsa testis illa audiuisset eodem die, quo testificata est, & tamen illa uerba fuerunt prolata per biennium ante, & sic deponit non verosimilia, s. quòd præcisè recordetur de tot formalib. verbis per biennium ante prolatas, sicut recordaretur si eodẽ die sui testificatus audiuisset, ideo non est ei fides adhibenda, vt dixi suprà proximè circa secundum testem. ¶Prætereà etiã variat in aliquo, quia ista testis interrogata respondit ꝙ tempore quo dictus Ludouicus cepit dicere dicta verba matrimonialia dictus Carolus & domina Æmilia sedebant. Contrarium autẽ deponit dicta domina Æmilia & dominus Nicolaus, & etiam dictus Ludouicus saltem quò ad personã Caroli. & talis repugnantia etiam derogat fidei testis hoc casu, vt dixi circa proximum præcedentem testem allegando nota ta per Azonem in summa. C. de testi. cum aliis concordãtiis. ¶Variant etiam in alio dicti testes, quia dicta Marga. interrogata respondit quod tempore quo Carolus venit in camerã in qua fuerunt prolata verba matrimonij dicta Margarita non erat in dicta camera, sed in coquina, vt etiam dicit Raphael & Æmilia. sed Ludouicus Nicolaus & Thadæus dicũt contrarium, & ideo propter huiusmodi varietatem non carent suspicione, vt notat Bal. in l. testium in 1. q. in fi. C. de testi. iunctis his quę dixi circa primum pręcedentem testem. in fi. ¶Neque etiam probatur dictum matrimonium per alium testem, s. per Thadæum qui deponit quod Ludouicus dixit dictæ Elysabettæ existente ibi Carolo, questo è quello ch'io t'ho datto per tuo marito à sposo, à quello che à viuere è morire teco come debbe fare marito con moglie. Isabetta figliola mia è tu contenta de torre Carlo de Rubino per tuo marito, & ꝙ ipsa respondit, messer sì, è sono contenta di quello se ti contento voi. & quod postea dixit, Carlo, è tu contento di torre Isabetta mia figliola per tua sposa è mogliere, & che voi haueti à viuere insieme è morire, come debbe fare marito

10 con moglie? & quod Carolus respondit, messer sì. ¶ † Hæc quidem verba non denotant contractum matrimonij ꝑ verba de præsenti, quia si masculus & fœmina dicant, vnus alteri, placet mihi te desponsare, vel tecum contrahere matrimonium, vel te ducere in vxorem, non inducitur despõsatio seu matrimonium; vt no. Io. An. & alij post eum in d. c. ex literis. de spon. vt dixi circa testimonium d. Æmiliæ, & etiam per ea quæ dixi circa testimonium d. Ludouici. Pręctereà iste testis deponit quod prędicta fuerunt uerba formalia Ludouici, Caroli, & Elysabettæ, & tamen alij testes deponentes de verbis formalibus, de quibus etiam attestatur d. Elysabetta in sua cõfessione non concordant adinuicem in forma verborum, ergo tanquam singulares non probant per ea quę dixi circa primũ testem. ¶ Quinimò iste testis, ut attestatur notarius in scriptura huius attestationis, variauit in hoc eodem examine, qa iterum interrogatus de verbis formalib. d. Ludouici & dictæ Elysabettę refert verba sub alia forma verborum, quam prius dixerit, ideo ei non creditur, imò punitur l. qui falsa. ff. de testi. l. eos. & ibi plenè declarat Bar. ff. de testi. & no. in c. præterea, de testi. cog. cum si. Variat etiam iste testis ab eo qd deponit alius testis, s. Raphael in vno, quia iste testis deponit quòd Elysabetta habebat unam cottam viridem, Raphael verò deponit quod habebat vnam sagliam morellam cum manicis

11 veluti morelli. † Item est famulus dicti Ludouici residens in domo d. Elisabettæ quando est regij, & vilis homo, vnde ei non creditur per no. per gl. insti. de testa. §. in testibus. in verbo, in ea re. & notatur per Cy. & Bal. in l. 2. per illum text. C. de testi. notant doc. in c. in literis. de testi. & Bar. in l. seruos. C. de quæstio. & Bal. post Cyn. in l. qui testamento. §. quæcunque. ff. de test. ¶Non probatur etiam dictum matrimonium per Raphaelem de Valisenaria, nam iste deponit ꝙ Ludouicus protulit erga dictam Elysabettam existente ibi Carolo hæc verba videlicet, Isabetta figliola mia questo è quello, il quale io t'ho dato per tuo marito e sposo, e si voglio che voi habbiati à viuere è morire insieme, come debitamente debbe fare ciascheduno buon marito è mogliere, è tu contenta? & ꝙ ipsa respondit messer sì, io sono contenta di quello che pare è piace à voi. & quod demum dixit dicto Carolo, questa si è Isabetta mia figliola, la quale t'ho dato ꝑ tua sposa & moglie, uoglio che voi habbiati à viuere è morire insieme, come debitamente debbe fare ciascaduna moglie è marito insieme, è tu contento? & quod Carolus respondit, messer sì. per quæ verba non inducitur matrimonium de præsenti, vt dixi suprà maximè circa primum testem. Item nõ probat, quia dicit qđ ista fuerunt formalia verba, & tamen discrepat in forma verborum ab alijs testibus deponentibus de verbis formalibus, ut patet ex attestationibus aliorum testium & ex confessione dictæ dñæ Elysabettæ facta coram dño Vicario, prout hęc deduxi circa primum testem. Est etiam suspectus testis, quia dixit se recordari de dictis proprijs & formalibus uerbis ac si per diem ante testificatum suum audiuisset, cum tamen iã elapsum esset biennium & sic animosè deponit, & non uerosimilia, ut dixi circa secundũ & tertium testem. Variat etiã iste testis ab alijs in uno, quia ipse deponit ꝙ quando Ludouicus protulit dicta uerba matrimonialia, dictus Ludouicus & Carolus sedebant, cuius contrarium attestatur dicta dña Æmilia, & dictus Ludouicus saltem de persona ipsius Ludouici. Variat etiam circa uestem dictæ Elysabettæ ut dixi suprà circa attestationem Thadæi. ¶Neq; etiam probatur dictum matrimonium per dictũ Nicolaum qui deponit quod Ludouicus in præsentia Caroli dixit dictæ Elisabettæ hæc verba uidelicet, Isabetta filiola mia questo è quello che noi te haueмo dato per tuo sposo & marito che habbiati è uiuere è morire insieme come fa el buon marito con la mogliere, el uogli tu? & quòd ipsa Elisabetta respondit messer sì, io voglio quel lo che uolete uoi. & quòd postea idẽ Ludouicus dixit dicto Carolo; Carlo questa è quella mia figliola che te ho data per tua mogliere, la uogli tu? & quod dictus Carolus respondit, messer sì. quæ quidem uerba non probant matrimonium de pręsenti, ut dixi çirca primũ & secundũ testem, & præsertim, non probat, quia dicit se referre formalia uerba prolata in ipso contractu, & tamẽ discrepat à forma uerborum relata per alios testes. & de qua in confessione dictæ Elysabettæ fit mentio. & ideo tanquã singulares non probant, ut dixi circa primum testem. Variat etiam in aliquibus ab aliis testibus, nam ipse dicit ꝙ ipse testis parabat mẽsam quando Ludouicus ingressus est cameram ea hora qua deuentum est ad assertũ matrimonium. Sed d. Thadęus & dña Æmilia attestantur quod imò fuit dictus Thadæus qui parauit mensam. Præterea iste testis tanquam domesticus habitabat in domo dicti Ludouici & dictę Elysabettę ad seruiendum, & nõ uidetur idoneus. per ea quæ dixi suprà circa personam d. Thadæi. ¶ Non obetiam ꝙ dictus testis deponit super sexto c. ꝙ dictus Carolus dixit cuidam consanguineo suo quem secum duxerat ad prãdiũ ad domũ dicti Ludouici, questa è mia mogliere, & quòd ille consanguineus tetigit manum dictæ Elysabettę, quia respondeo quod in hoc iste testis est singularis, & ꝑ consequẽs

12 non probat. c. bonæ. el 1. de ele. c. licet causam. de ꝓba. ¶† Præterea nõ dicit iste testis qđ dicta uerba dixerit Carolus in pręsentia d. Elysabettę hoc intelligentijs, & expresse uel tacitè cõsentientis, prout requiritur ut fidẽ faciat. l. certũ. §. si quis absente. ff. de confes. l. fi. ff. de interrog. acti. notatur in c. ex parte. de confes. & in c. si cautio. & ibi plenè per d. Abb. de fide instr. Et declarat optimè Saly. in l. unica. in 15. opp. C. de confes. & etiã Cy. in 6. q. & Saly. in l. iubemus. C. de lib. cau. & in l. generaliter. in 6. q. C. de non nu. pecu. & etiã Bal. in l. 3. C. de repudi. hęredi. in 2. notabili. per illũ tex. ¶Nõ ob etiam ꝙ iste

iſte teſtis dicat quod Carolus & Elyſabetta erant reputati vir
& vxor,prout etiã videtur deponere dictus Raphael & Tha-
dæus,quia reſpondeo quod non deponũt quod fuerunt cõ
muniter reputati ab omnib. in vicinia vel ſaltẽ à maiori par
te,quod eſſent maritus & vxor, & ideo talis probatio nõ rele-
uat.l.1.& ibi no.Ray.& Bar.C.de teſta.l.3.ad Macedo.& no.
Spe.in tit.de teſta.§.1. verſ.quid ſi tantum à maiori parte. &
notant doct.in c.quid per nouale,de ver.ſig.& Angel.& mo
derni in l.ad teſtium.§.1.ff.de teſt.& per no.per Bart.in l. de
minore.§.ſi plurium.in 2.q.ff.de quæſtionib. ¶Non ob. etiã
ꝙ iſte teſtis dicat ꝙ de prædictis per eum eſt publica vox & fa
ma,quia quaſi omnes habitatores in ciuitate Regij ſciunt de
prædicto matrimonio.Quia reſpondeo,ꝙ illud matrimoniũ
de quo iſte teſtis depoſuit, non dicitur eſſe matrimoniũ per
verba de præſenti,vt eſt ſuperius dictũ, & per conſequens ſi
eſt publica vox & fama de matrimonio , ꝙ non fit per verba
13 de præſenti contractum,hoc nihil ad rem. ¶†Pręterea vt te-
ſtis probet famam debet interrogari à quibus audiuerit.& ip
ſe debet dicere a quibus audiuit,vt ſic liquere poſſit an à fide
dignis fama proceſſerit,ſecundum quod notabiliter declarat
Bart.in d.l.de minore.§.ſi plurium.in ver.quæro ſi teſtis in-
terrogatur &c.& Ant. de But.in c.cũ oporteat.de accuſ.hoc
etiam ibi tenent Io.de Imo.ſaltem quando non deponit ſe au
diuiſſe à maiori parte.Ange.etiã in repetitione.l.ea quidẽ.C.
de acc.& Ludo.Ro. in l.1.in prin.ff.de ope. no.nun.tenẽt ꝙ
teſtis deponens de fama, debet exprimere perſonas à quibus
audiuit,etiam ſi non ſit interrogatus per no.per Inn.in c.qua
liter & quando,el grande.de accuſ. Bene faciunt notata per
Ange.in l.quid ergo,§.quantum.ff.de his qui no.infa.vbi te-
14 nuit,quod † teſtis deponens de fama [c] non probat niſi etiã
c non interrogatus reddat rationem dicti ſui, vt etiam dicit d.
Abb.in c.conſuluit,el 1.de appel.per illũ tex.& in c. cũ cau-
ſam quæ inter Archiepiſcopũ.de teſtib.per ibi no.per Inn.be
ne faciũt not.p Bar.in d.§.ſi pluriũ.in pe.q.in fi. & Bald.in l.
proprietatis.C.de proba.& in rub.ff.de iureiur.Sed dictus te
ſtis non reddit rationem dicti ſui, prout reddi debet,ſ.p ali-
quem ex ſenſibus corporeis iuxta.l.qui teſtamento.§.fi. ff.de
teſt.l.teſtium.C.de teſti.& in §.ſin verò abſunt in aut.de hæ-
re. & ſal.& in dictis locis notatur.& per hæc videtur quod
nullus ex teſtibus dñæ Elyſabettæ reperitur probare famam
15 legitimè.¶ †Præterea fama etiam cũ aliquo tractatu inter ali
quos vt coniuges,non probat matrimoniũ, niſi fuerit de lon
ginquo.c.illud,in verbo,annos decem.de præſump.ſecundũ
veras concluſiones,quas ibi finaliter approbat Hoſt.in gl.ſup
verbo,menſa.& etiam in gl.magna, vt ibi optimè declarat Io.
de Imo.& idem tenet ibi d. Abb.& Saly.in l.quidã.ff.de pro-
ba.& in l.non nudis.C.eo.titu. ¶Quinimò nullus tractatus
ſufficiens poteſt dici probatus,quia licet quis habet cõuerſa
tionem in domo alicuius mulieris, & tamen alibi habitaret
atque dormiat,nõ reſultat pſumptio qđ ſint maritus & vxor
ſed potius contrariũ,vt probatur in d.c.illud.& ibi no.Ant.
de But.& Io.de Imo. & præſertim cũ ſubeſſet hic cauſa cõuer
ſationis,ſ.ſponſaliorũ per verba de futuro.Et eadẽ ratione in
fertur ꝙ oſcula, amplexus, aut munera inter virũ & mulierẽ,
non inducunt tractatũ aliquem ſufficientẽ ad faciendũ ſpon
ſalia de futuro tranſire in matrimoniũ de pręſenti.c. 1.de eo
qui con. matri.con.inter eccl.& plenè not.doc.in c.is qui de
ſpon.¶Ex quib.cõcludo(vt dixi)non eſſe probatũ.Alex.Tart.

ADDITIONES.

a ¶Præſenti.Falſum,vt dixi.ſup.eo.conſi.52.nu.4.
* Secundum prædictos.] Idem Dec.tradit ad c.iurauit 3. not.de pro-
batio. Natta.
* Accipere Iſabettam.] Iſta verba,Placet ne tibi accipere in vxorem.
non inducunt matrimonium,ſecundum Alex. hic ; ſicut illa verba ,
Placet tibi contrahere.ſecus ſi dicatur, Placet tibi tenere,vel habe
re in vxorem,atque huius rei illa ratio eſt , quia prima verba deno-
tant tantum principium actus,ſecunda executionem;& qui vult cõ
ſequens,vult & neceſſarium antecedens,ita Abb.dicit ad prænot.c.
ex literis.il primo.de ſponſalib. de quibus vide Iaſ. ad l. ſerui ele-
ctione.in prin.col.7.ff. de leg. 1.& ibi in fi. comment. Natta.
b ¶Suſpicio.Tho.Gramma.conſi.1.nu.9.infra.eod.conſi.153. num.7.
* Hinc dicit Innoc.ad ca. cum cauſam.il 2.col.fi.de teſti.quòd de qua
litate temporis,ſeu potius aeris,an fuerit nubilum, vel ſerenum.2.
quæſt.8.vim libellorum.ff.de probat.l.ſi arbiter. niſi teſtes eſſent ſu
ſpecti, nam tunc eniti debet Iudex omni ratione vt eos intercipiat
per aliquas contrarietates;arg.30.q.5.c.iudicantem.C. de edendo.
l.ſi,apud quem.Et vide Dec.ad ca.licet cauſam.8. not. de probat.&
Alex.conſi.ſeq.col.2.& conſi.91.col. pen.lib.4. Et teſti iſtud quaquã
veriſimilia deponenti non eſſe fidem adhibendam,Gramm.pulchrè
docet voto 2. & voto 14. vbi meminit huius loci Alexandri. Et de
his etiam tradit Alex.conſi.154.col. 2.inf.eod. Natta.
c ¶Fama ſup.lib.4.conſi.25.nu. 6.

CONSILIVM CLIIII.
De pari materia.

VISO themate ſupraſcripto & atteſtationibus teſtium re
ceptorũ in cauſa matrimoniali inter Antoniã filij
Bartholomæi Marelli agentem,& Bartholomæum de Zoto-
lis ſe defendẽtem. Mihi videtur nos eſſe in caſu, ꝙ actore nõ
probante reus debet abſolui.iuxta l.qui accuſare.C.de eden.
ca.vno,vt eccl.benef.Et ad oſtendendũ ꝙ teſtes producti pro
parte dictæ Antoniæ non probent, deducitur ſic,nã ad pro-
bãdum ſubſtantiã & contractũ matrimonij per verba de præ
ſenti producti ſunt principaliter tres teſtes,ſ.Bartholomæus
Marellus pater dictæ Antoniæ,& Ioanna mater eiuſdem An-
toniæ, & Elyſabeth etiam ſoror ipſius Antoniæ. Et quod iſti
teſtes non probent,oſtenditur ſic, nam per cõfeſſionem dictę
1 Antoniæ & etiam per teſtes rei eſt † probatum de diſparitate
dicti Bartholomæi de Zotolis & dictæ Antoniæ ſaltem in di
uitijs in quibus ſuperat Bartholomeus de Zotolis conditio-
nem dictæ mulieris, quo caſu pater & mater mulieris non
a ſunt idonei teſtes.[a] c.ſuper eo el 2.de teſtib.tunc.n.non repe
ritur etiam in cauſa matrimoniali derogatum regulæ traditę
in l.parentes.C.de teſti.& in c.2.cũ ibi no.qui ma. accu.poſ-
ſunt.¶Plus dicit Spec.in tit.de teſte.§.1.ver.item ꝙ eſt parẽs.
& Hoſt.in ſumma.in titu.de teſte.§.quis poſſit.verſi.vbi autẽ
2 quæritur. † ꝙ etiam quando illi inter quos diceretur contra
ctum eſſe matrimoniũ, eſſent pares in conditione; adhuc te-
ſtimonium patris & matris eſſet ſuſpectũ,& cõmitteretur iu
dicantis arbitrio.& quemadmodum (vt dixi) non ſunt pater
& mater idonei teſtes in dicta cauſa;ita nec dicta ſoror,quod
illud quod dicitur in matre. dicto cap. ſuper eo. habebit lo-
cum in conſanguineis ſecundum Hoſt. in d. ver. vbi autem.
argu.l. 1. C. de emen. propinqu. aliàs ſecundum eum poſ-
ſet vilis mulier petere regem in virum & ruſticus reginam
in vxorem producendo teſtes de conſanguinitate ſua. ¶ Alia
3 ratione etiam non probant dicti tres teſtes, † quia dictus Bar
tholomæus Marellus comparuit in cauſa,& teſtes produxit,
& ſic fuit ſolicitator in cauſa propter quod ei non creditur
per id quod habetur in l.fin.ff.de teſti. & in cap. Romana.de
teſti.in 6.Et ita notant domini de Rota ſua cõcluſione. 149.
incip.Item quod ſolicitator.& Anto.de But.& Ioan.de Imo.
in c.cum à nobis.de teſt.& d. Abb.in cap.ſuper eo.titu.Petr.
de Ancha. in conſil.127.incip. Ad corroborationem prædi-
4 ctorum.¶ †Accedit etiam , quia fideiuſſit pater pro expenſis
in cauſa filiæ quæ nihil habet, & ideo etiam ratione ſui inte
reſſe non eſt idoneus teſtis,vt concluditur maximè per Ioan.
And.in titu.de teſte.§.1.ſuper ver.Sed quid de fideiuſſore.&
per Spec.& Ioan.And.in titu.de iudice delegato.§. ſupereſt.
ver.ſed nunquid fideiuſſor.& not. doc.in l. ſi cui legetur.§.
fin.ff.de leg.1.& Ange.in l.ab executore.§ alio. cum ſequen
ti.ff.de appell.& Ioan.de Imo.in l.à ſententia.in princi. ff.de
5 appel. ¶†Præterea dictus Bartholomæus Marellus vt ex eius
dicto comprehenditur fuit mediator dicti contractus matri
monij:ergo non eſt idoneus parte inuita. cap. primo per lo-
cum à ſpeciali de teſti. in 6.& ibi not.glo.pen.& gloſ.in d.c.
Romana.in verbo,in teſtem & gloſ.in §.in his.in ver.quod ſi
ad numeratorem. in verbo, ad numeratorem,in aut. de fide
inſtru.& not.Barto.in l.omnibus.C.de teſti.& in l. deferre.
ver.ijdem decreuerunt.ff. de iure fiſc.& Ioan.And. Anto.de
But.& Ioan.de Imo.in c.dilectorum.de teſ.cogen. & ibi Car
dinalis & Ant.de Butr.in cap.cum à nobis de teſtib. & Io.de
Imo.in d.l.ſi cui legetur.§.fin.& Salyc.in l.nullus.ff. de teſti.
vbi tenet quòd in his quæ reſpiciunt perfectionem contra-
ctus non poſſit pronexeta admitti ad teſtificandum parte in-
uita.per id quod habetur in §.antepenul.in aut. de teſt. licèt
quò ad probandum aliqua quæ præceſſiſſent contractum po
tuiſſet admitti ſecundum eum,quia ille text. hoc non prohi-
bet nec affectio contractus reſpicit illa , licet gloſ. magna ibi
aliter

aliter senserit, quam sequi videntur Bal. & Saly. in d. l. omnibus. Sed vt dicunt doc. maximè in d. c. dilectorum. ratio, assignata per glo. d. §. antepe. etiam militat in prohibendo quod pronexeta volés testificari non possit altera parte in vita etiá
6 tenet Ion. de Imo. in c. ex literis. de transac. † Item dictus Bartholomæus Marellus est etiam suspectus, quia deponit ad cómodum proprium. testificatur enim quòd dictus Bartholomæus de Zoto. dixit quòd volebat dotare dictam Antoniam in ducatis centum quinquaginta. & sic releuare patrem ab onere dotandi, quod sibi incumbit iuxta. l. fin. C. de dot. promis. & l. qui liberos. ff. de ritu nup. iunctis notatis per Barto. in l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. ¶ Idcircò eius testimonium non est legitimum. d. l. omnibus. & dicta l. nullus. ¶ Item dicti tres testes sunt adinuicem contrarij, qa Bartholomæus Marellus deponit quod dictus Bartholomeus de Zotolis tempore celebrationis contractus matrimonij habebat biretum nigrum in capite, sed dicta Ioanne vxor d. Bartholomæi de Marellis deponit quod dictus Bartholomæus de Zoto. tempore dicti contractus habebat biretum rubeú in capite. & licet ista discrepantia non sit circa substantialia,
7 † tamé vbi subest suspicio in teste prout suberat in proposito nostro, tunc testis est interrogandus de huiusmodi circunstátijs, vt possit deprehédi an verum vel falsum deponat, vt no. Spec. in tit. de teste. §. iá de interrogatoriis. ver. & not. & Azo in summa. C. de test. & ibi propriè dicit interrogádú testem. quid ille haberet in capite. Bene facit quod no. glo. de test. in d. cap. cum causam quæ inter Archiepiscopum, no. in verbo, de tempore, & ibi not doc. maximè Bal. & glo. & in au. de testi. §. & licet. in verbo. causam. & not. Bald. in l. testium. C. de testi. ¶ Possent etiam fortasse adduci nonnullæ aliæ repugnátiæ inter dictos testes: sed ea quę suprà deducta sunt, videtur opportunè sufficere ad infringendam fidem eorú. ¶ Nec prędictis ob. si diceretur quòd per testes dictæ Antoniæ est probatum quod dicta Antonia & parentes sui sunt bonę famæ: quia dico quod posito etiam quòd istud esset probatum, hoc non sufficeret, vt dicti testes pro hoc probarent, quia est bene verum quod vbi probaretur quòd pater & mater essent valde honesti, possent testificari pro matrimonio etiam stante disparitate, secundum quod not. Ioan. And. post antiquos in d.
8 c. super eo. † sed aliud est dicere quod sint bonæ famæ, aliud est dicere quòd sint valde honesti. pro hoc bene facit quod no. Host. & Ioan. And. post glo. in cap. insinuante. de offic. de leg. vbi dicunt quod non sufficit recusare iudicem allegando causam familiaritatis alterius partis cum illo, sed debet exprimere qualiter sit familiaris, quia posset esse quòd esset familiaris modica familiaritate. quæ quidem non sufficit ad recusandum iudicem, vt not. ibi in glo. 1. aliàs autem quilibet posset recusari cú quilibet naturaliter alteri sit obligatus ad quádam familiaritatem. l. 1. in fin. cum duabus sequentibus. ff. de iusti. & iur. bene facit quod not. Ioan. de Imo. in l. 1. §. si quis neget. & in l. cum abinitio. ff. quemad. testa. aper. ¶ Non obst. etiam id quod deponunt quinque alij testes recepti in fauorem dictæ Antoniæ. & primò illud quod deponit Constantia, dum conatur probare quòd dictus Bartholomęus de Zotolis dixerat dictæ Antonię quod ei promiserat tanquá vxori, & quod confessus fuit se esse maritum suum, quia respondeo quòd ista mulier in depositione sua est vnica & singularis, & sic non probat. cap. in omni. de testibus. l. iusiurandi. C. de testibus. l. vbi numerus. ff. de test. ¶ Præterea vt ipsamet asserit est amica dictæ Antoniæ, & sepissimè conuersabatur in
9 domo sua. † & ideo testi. amico minus creditur. & sic non est integer testis. l. 3. in princ. ff. de testi. & ibi not. Iaco. But. & est glo. no. in §. cogitandum. in verbo testes. in fi. in aut. de monachis. & not. Pet. & Cy. in l. eos. C. de testi. & Bal. in l. data opera, qui accu. non possunt. & Ioan. And. in addi. Spec. in tit. de teste. §. 1. iuxta princi. & notant doct. in cap. quoties. de testi. Non loquor de teste instrumentario per id quod habetur in l. sciendum. ff. de vsuris. & per Baldum in l. scripturas. C. qui potio. in pigno. ha. ¶ Præterea præsupponitur quod per tres testes receptos pro parte dicti Bartholomæi de Zotolis probatur quòd audierunt Antoniá dicere quod Bartholomæus de Zotolis nunquam ebi aliquid promisit, sed patri ipsius Antonię. & sic Antonia confessa fuit contrarium eius quod asserit dicta Constantia, & dictæ confessioni Antoniæ standum est, cum Antonia stet pro matrimonio, vt doc. in ca. super eo. de eo qui cog. con. vxo. suæ. ¶ Non obst. etiam illud quod deponit Martha vxor Andreoli & Richadona eius filia quę conantur deponere de confessione dicti Bartholomæi de Zotolis confitentis absente dicta Antonia illam esse vxorem suá,
10 † quia respondeo qd confessio illa facta absente parte nó probat plenè. l. fi. ff. de interrog. ac. l. certú. §. si quis absente. de confes. no. in cap. ex parte de confes. & in c. si cautio. & quod ibi plenè per Ab. de fi. instrum. Et contrariantur adinuicem dictę duæ mulieres, scilicet Martha, & Richadona in pluribus, præsertim in eo quod Martha in sua repetitione dicit quod Richadona eius filia nihil dixit versus dictum Bartholomæum, & Richadona deponit oppositum, vnde quando vnus testis contradicit vni alij dictum vtriusque inualidatur, vt not. Ioan. And. & alij communiter in cap. in nostra. de testi. & Anto. de But. in cap. cum tu. eo. titu. ¶ Præterea probatur per plures testes dicti Bartholomæi & saltem per Natalem & Prolomeum de Cortesijs quòd dicta Maria affirmauerat cum sacramento quòd dictus Bartholomæus de Zotolis
11 non fuerat confessus se esse maritum, sed negauerat. & † sic ipsa Maria dixit contrarium eius quod postea deposuit & testi-
b ficata est in iudicio & sic testimonium eius non est tale, [b] qd eius occasione possit ferri sententia in fauorem illius ꝑ quo testificata est in iudicio, vt not. Anto. de Butr. & d. Abb. in ca. cum in tua. de testi. & consuluit Ange. consi. 265. incip. Quædam domina Ma. &c. per id quod habetur in cap. per tuas de proba. & per notata per Innocen. in cap. pręterea. de testibus cog. & bene faciunt notata per Barto. in l. eos. ff. ad legé. cor. de fal. & Petr. de Ancha. in cle. testibus ad fi. de testi. & tantò magis cum interuenerit iuramentum tam in depositione iudiciali quàm in extra iudiciali, & sic de necessitate testis fuerit periurus. & propter periurium repellitur. cap. testimoniú. de testi. & ita firmat. d. Abb. Siculus in dicto cap. per tuas. Probatur etiam per dictum Natalem & per Contessam eius vxorem quòd dicta Martha dixit dictæ Richadonæ, viene che io te voglio fare examinare. intelligédo in ista causa, & quòd Richadona respondit, io sono stata examinata, io ho ditto el vero. intelligendo de examinatione extraiudiciali. & quòd Martha respondit, viene pure a dire come ho ditto mi; che dicamo tutti per vna lengua, chel para che noi diciamo el vero. Ex quibus apparet dictam Mariam nimis animosè venire ad causam prædictam & esse suspectam, sicut de solicitatore causæ dictum est suprà & bene facit quod habetur in cap. 2. de restitutione in integr. & in c. accedens. el 2. vt lite non contest. est etiam probatum per dictum Natalem & per magistrum Iacobom, quod dicta Maria est multò magis familiaris domestica dictę Antoniæ quàm dicti Bartholomæi. Eodem morbo etiam laborat dicta Richadona quæ priusquam examinaretur in iudicio dicit cum iuramento in præsentia dicti Bartholomæi de Zotolis se nihil scire de his quæ postea testificata est, & tamen testificata est de his quibus ipsa dicit interfuisse & ante tempus quo primò cum iuramento dixerat se nihil scire, & ideo videtur periura & non probat, vt patet ex iam dictis, & per notata per Bald. & Salyc. in l. de tutela. C. de in integ. rest. mino. ¶ Non ob. etiam illud quod deponit, Pasqua vxor Francischini, quia in primo testificatu non deponit de aliquo matrimonio contracto per verba de pręsenti vel de confessione talis matrimonij, sed in repetitione addit quòd semel audiuit dici à dicto Bartholomæo quòd Antonia erat eius vxor, & non deponit quòd illud dixerit in præsentia dictæ Antonię hoc intelligentis, & est etiam singularis, & sic non probat rationibus quibus dixit etiam Mariam & Constantiam non probare. Et eodem modo laborat Francischinus vltimus testis qui est singularis. & deponit de confessione facta absente parte. ¶ Pręterea non deponit quòd Antonius de Zotolis confessus fuerit quod ex parte Antonię interuenerit consensus explicauit per verba de pręsenti, vt requiritur ca. tuę. de spon. Et posito quòd tunc Anto. de Zoto. dixisset Antonię, tu sei mia mogliere, & incontinenti nó fuerit obsecutus cósensus dictę Antonię ꝑ de verba de pręsenti, licet ex interuallo postea Antonia consentiret, non intelligeretur esse contractum matrimonium, vt notabiliter traditur per Anto. de Butr. post alios in c. si inter virum. de spon. Pręterea dictus Francischinus erat commotus odio aduersus dictum

ctum Bartholomæum de Zotolis, & nimium animosè deponebat contra Bartholomæum, nam probatum est per Ioānem de Brixia, & Laurentium de Arigonibus ꝙ dictus Franciſchinus dum eſſēt ſermo de teſtificando contra Bartholomeum dixit: E la farò al peggio ch'io potrò, per che'l ua dicendo che'l farà immitriare vna moglie. intelligendo de dicto Bar. de Zotolis, & in eius damnum. ¶ Denique Franciſchinum depoſuit ſe fuiſſe moleſtatum per mediam perſonam Laurentij de Arigonibus & Blaſij de Porta noua ne veniret ad teſtificandum, & dicti Laurentius & Blaſius ambo depoſuerunt ɔrium, ideo nō probāt per notata in d.l. in noſtra, de teſti. Concludo abſoluendū eſſe dictum Bartholomæū. Alex.

ADDITIONES.

a ¶ Teſtes ſup. eo. conſi. 153. nu. 13. conſi. 153. nu. 6. Steph. Aufre. tract. de reprobat. teſti. verſi. pater. Alcia. de præſumpt. regu. 1. præſumpt. 2. nu. 4. * Idem ſcribit Dec. conſi. 310. col. 1. vbi optimè declarat tex. in c. ſuper eo. & conſil. 133. colum. 3. verſic. tertiò conſiderandum. Soci. conſil. 17. col. 2. & ſequen. vbi loquitur de domeſticis teſtibus & conſanguineis, lib. 1. Natta.

b ¶ Tale ſup. lib. 3. conſi. 81. nu. 20. ſup. lib. 4. conſi. 132. nu. 5.

CONSILIVM CLV.

Confirmatio præcedentis.

Aliàs conſultus reſpondi in cauſa matrimoniali inter Antoniam filiam Bartholomæi Marelli agentē & Bartholomeum de Zotolis ſe defendentem, concludendo non eſſe probatam intentionem agentis. Nunc verò fertur ꝙ vltra probationes quatenus factæ fuerant, recepti ſunt ex officio Vicarij curię epiſcopalis iudicis ipſius cauſæ teſtes quatuor videlicet dominus Stephanus, magiſter Iacobus, Leonardus, & Bonifiliolus, quorum dicta etiā meo iudicio non faciunt reſultare plenè eſſe probatum de matrimonio primò,

1 † quia licet ſpecialiter ſit à iure inductum, quod in cauſa matrimoniali iudex ex officio ſuo poſſit inquirere de conſanguinitate vel alio impedimento vigente inter eos qui matrimonium contraherent vel contraxiſſent. c. 1. qui ma. ac. poſſunt. c. porrò. de diuor. c. ad diſſoluendum, de deſpon. impu. ca. cū inhibito. de clandeſti. deſpon. 35. q. 6. ſi duo. quòd tunc iudex poteſt de fama ex officio ſuo ſe informare. cap. cum in tua, de ſpon. tamen extra iſtos caſus remanemus in regula quòd non poſſit iudex in cauſa matrimoniali officium ſuum impartiri, ſed ad petitionem partis procedendum ſit, vt per Inno. & alios in c. ad noſtram. el 2. de iureiur. no. Anto. de Butr. in c. bonæ. el 1. de poſtu. prælato. iuxta id quod habetur in l. 4. §. hoc autem. ff. de dam. infec. & l. 1. §. ſi magiſtratus. ff. de magi. conue. Prætereà dominus Stephanus non probat, nam dum dicit, ꝙ tranſeundo audiuit dictum Bartholomæum de Zotolis confabulantem cum nonnullis, & loquendo de Bartholomæo Morello patre dictæ Antoniæ dixit. Faccia quanto'l uuole ch'ello non la maritarà mai, ch'ella è mia moglie. Et quod hæc dixit Bartholomeus de Zotolis ſubuolta domus Iacobi de Palatio, nam in hoc eſt ſingularis, igitur non probat. l. iuſiurandi. C. de teſti. ca. licet cauſam, de proba.

2 † Item quia verba fuerunt enunciatiue emiſſa propter aliud, ſ. ad oſtendēdum ꝙ Bartholomæus Marellus non inueniret aliquem qui acciperet dictam Antoniam in matrimonio. quo caſu verba ipſa enunciatiua non inducunt probationem, etiam ſi interuenirent dicta verba in epiſtola miſſa abſenti, quia non ꝓdeſſent ad probationem dicto abſenti. l. epiſtola, in princi. ff. de pac. l. non nudis. & l. non epiſtolis. C. de proba. ita vult Bart. in l. ex hac ſcriptura. ff. de dona. in ver. quæro quid in contractibus. & patet ex iuribus quę ipſa allegat. Et per hoc nō obſtat id quod ſub dubio fortè notat Ant. de But. in c. ſi cautio, de fide inſtru. Dum vult quando confeſſio facta abſente parte de ęquitate canonica probet per id quod notatur 1. q. 7. in c. quoties cordis oculus. quia poſito quòd illud eſſet verum, tamen non procedit in confeſſione continente aliquid enūciatiuè prolatum incidenter prout aliud, quia hoc caſu etiā ſi in epiſtola miſſa abſenti hoc fieret, non prodeſt ad probationem dixi. & tamen ſecus eſt quando in epiſtola miſſa abſenti continetur aliqua confeſſio emanans principaliter propter illum actum ſuper quem emanauit confeſſio. l. publia. §. fin. ff. depoſi. & d. l. ex hac ſcriptura.

3 ¶ † Prætereà illam opinionem Anto. de But. reprehendit d. Abb. in dicto cap. ſi cautio. & in cap. ſi. de confeſſis. per ibi notata per glo. & per tex. in dicto cap. ſi cautio. in ratione ſui. Et dicit quòd non ob. id quod not. glo. in dicto cap. quoties cordis, quia illa gl. loquitur quando verba diſpoſitiua proferebantur in præſentem, vt quia dico: Promitto tibi quòd dabo Titio, quo caſu etiā de iure ciuili oriebatur ſaltem naturalis obligatio, vt plenè notatur in l. ſtipulatio iſta §. alteri. ff. de verbo. oblig. Tutior tamen eſt prior reſponſio, ſcilicet quòd ille teſtis eſt ſingularis. ¶ Non ob. etiam dum iſte teſtis dicit quòd eſt publica fama in vicinia dicti Bartholomæi de Zotolis, & dicti Bartholomei Marelli, quòd dictus Bartholomæus de Zotolis accepit dictam Antoniam in vxorem, & videtur innuere quòd iſta fama traxit originē ex eo quòd dictus Bartholomeus de Zoto. habuit continuam conuerſationem à 18. menſibus citra in domo dicti Barto. Marelli, quia reſpondeo quòd iſte te-

4 ſtis non probat legitimè de fama, † quia quādo fama non tra-

a xit originē à cauſis probabilibus, parui momenti eſt.[a] ſaltem in cauſis, vbi agitur de magno præiudicio, vt in caſu noſtro. l. decurionum. C. de pœ. not. per Barto. in l. de minore. §. ſi plurium. ff. de quæſtio. Sed ex eo quod quis habeat conuerſationem in domo alicuius mulieris; & tamen alibi habitet & dormiat, non reſultat præſumptio quòd ſint maritus & vxor, ſed potius contrarium, vt probatur in c. illud, de præſum. & ibi no. Anto. de But. & Ioan. de Imo. & hoc etiam docet communibus experientia, quę eſt efficax rerum magiſtra. c. quam

5 ſit. de elec. lib. 6. ¶ † Item non probat, quia non fuit interrogatus à quibus audiuerit. & ipſe teſtis non expreſſit aliquem à quo audiuerit, & ſic non poteſt apparere an fama proceſſerit à fide dignis, ideo talis teſtis non probat, ſecundum Barto. in d. l. de minore. §. ſi plurium. ff. de quæſtio. in verſic. quæro ſi teſtis interrogatur &c. Et Ant. de But. in cap. cum oporteat, de acc. & hoc etiam tenet ibi Ioan. de Imo. ſaltem ſi teſtis nō dicat ſe audiuiſſe à maiori parte. quod quidem non dicit prę fatus teſtis debeant exprimere perſonas, à quibus audiuerint illud de quo dicunt eſſe famam, etiam ſi non ſunt interrogati: quia aliàs non probant, tenuit etiam Ange. in repetitione. l. ea quidem. C. de accuſa. & Ludo. Roma. in l. 1. in princi. ff. de ope. no. nunc. per not. per Innoc. in cap. qualiter & quando. el grande. de accuſa. Bene faciunt notata per Ange. in l.

6 quid ergo. §. quantum. ff. de his qui not. infa. vbi tenuit, † ꝙ teſtis deponens de fama, non probat, niſi reddat rationem dicti ſui etiam non interrogatus, vt dicit d. Abb. in cap. conſuluit. el 1. de ap. per illum tex. & in c. cum cauſam quæ inter Archiepiſcopum. de teſti. per ibi notata per Innoc. Bene faciunt not. per Barto. in dicta l. de minore. in §. ſi plurium. in pen. q. in fi. dum dicit, quòd non ſufficit probare ſimpliciter famam eſſe, quòd tale quid factum fuerit. & notat etiam Bal. in l. proprietatis. C. de proba. & in rub. ff. de iureiur. & ꝑ hęc etiam patet quod magiſter Iacobus non probat deponendo de fama, quia ſi bene inſpiciatur, non dicit à quibus audiuerit, licet exprimat aliquos conteſtes quibus præſentibus dicit ſe audiuiſſe de fama & non deponit quòd audiuerit à maiori parte, nec probabilem cauſam exprimit à qua fama traxerit originem, vt patet ex his quæ dixi circa primum teſtem. ¶ Peius etiam probat Leonardus, qui laborat iiſdem defectibus, & non deponit, vnde originem traxerit fama. ¶ Nec etiam probat quartus teſtis, ſcilicet Bonifiolus, quia non probat famam, maximè cum ibi non deponat à quibus audiuit, nec quod à maiori parte, vt requiritur ad hoc vt ſit fama, & notatur in l. 3. §. eiuſdem. ff. de teſtibus. item quamuis dicat quod Bartholomæus de Zotolis dixit ſibi, quod ibat ad vxorem ſuam, ſcilicet Antoniam quam acceperat in vxorem; tamen non probat, quia eſt ſingularis. Item quia abſente parte, vt dictum eſt. Item deponit non veriſimilia, ergo ſibi non creditur l. ob carmen. §. fin. ff. de teſt. not. in cap. in noſtra. de teſtibus. Quod autem deponat non veriſimilia, patet, quia ipſe dicit, quòd ignorabat Barthol. accepiſſe dictam Antoniam in vxorem. & tamen dicit, quod in ſua met vicinia erat de hoc publica vox & fama, quo caſu præſumptio & veriſimile eſt quòd ipſe ſciuerit, & notatur in l. ſi tutor petitus.

7 C. de pericu. tu. & 16. diſtinct. quòd dictis. ¶ † Prætereà fama cum

cum aliquo tractatu inter aliquos vt coniuges, non ꝓbat ma
trimonium, nisi fuerit de longinquo. cap. illud in verbo, an-
nos decem, de præsumptio. secundum veras conclusiones,
quas ibi finaliter approbat Hosti. in glo. super verbo. mensa,
& etiam in sua gloss. magna, vt ibi optimè declarat Ioan. de
Imo. & idem tenet ibi d. Abb. & Salycet. & in l. quidam. ff. de
proba. & in l. non nudis. C. eod. titu. ¶ Quinimò non est pro-
batus aliquis tractatus inferens ad matrimonium, vt patet
ex dictis testium iniunctis his quæ dixi suprà inducēdo tex.
in d. cap. illud, vt faciunt doc. dum dicunt quod tenere mulie
rem non in eodem lecto vel non in eadem habitatione, non
infert ad matrimonium, nec donaria, de quibus nonnulli te-
stes deponere conantur, scilicet de vno tessuto & duobus pa-
ribus caligatum & planellarum non inferunt matrimoniū. c.
1. de eo qui contraxit matrimonium contra interdictum Ec-
clesiæ. & plenè notant Docto. in cap. is qui. de sponsa. ¶ Ex
quibus resideo in ea conclusione, quam in priori consilio fir
maui. Alexand. Tartag.

ADDITIO.

a ¶ Originem sup. lib. 4. consi. 98. nu. 5.

CONSILIVM CLVI.

De matrimonio metu contracto.

Viso processu inter Apolloniam filiam Ioānis Pauli de
Prandis agentem, & Petrum de Vendino se defen
dentem. Vis ferè omnis circa illius causæ decisionem redu-
citur ad hunc articulum; an ex attestationibus testiū hincin-
de receptorum dicatur sufficienter esse probatum quòd Pe-
a trus iusto metu [a] ductus, non autē spōte desponsauerit Apol
loniam. Et quamuis hincinde plura pro & cōtra adduci pos
sint; mihi tamen certa visum est verisimiliora deponere il-
1 los, qui de metu attestantur. † vnde præsuppono quod ad
probationem eorum quæ de nocte & clam fiūt, probationes
factæ per præsumptiones seu coniecturas sufficiunt, & in tali
bus leges & iura contenta sunt leuioribus probationib. quā
in his quæ palam & in aperto fiunt, vt no. Bart. in l. si quis ex
argentarijs. §. pe. ff. de eden. & Cy. l. si creditor. in fi. ff. de pig.
act. & Spec. in titu. de furtis. ver. pe. & Barto. in l. de pupillo.
§. si quis ipsi prætori. in 8. q. ff. de ope. no. nunc. & Fede. de Se
nis. in consi. 119. incip. Nulli dubium. & Host. in c. fin. quod
me. cau. arg. l. non omnes. §. a Barbaris. ff. de re mili. & l. ex cō
sensu. C. de repu. & c. veniens. el 2. & c. licet ex quadam. & c.
præterea de testi. & in c. literis. de præsump. & c. fi. de testi. co
gen. & quod no. glo. & doct. in c. 1. in verbo, authores. de testi
bus in 6. Bene faciunt notata per Bald. in l. si quis in hoc ge-
2 nus. C. de epis. & cle. † vbi dixit quòd tortura illata per offi-
cialem in camera, sufficiet probare per indicia & præsumptio
nes, quia non potest bene probari de visu. bene facit l. 3. cum
ibi no. per Bal. C. de epi. aud. cum si. ¶ Secundò præsuppono
3 † ꝙ si per duos testes ex vna parte probatur violentia vel me
b tus; tales testes præferuntur [b] etiam centum testibus in con-
trarium productis & deponentibus spontaneam voluntatē
interuenisse, secundum Innoc. in c. super hoc, de renun. in gl.
quę incipit, & hoc vult &c. quia illi centum testes dicuntur
deponere super intentione, quæ soli Deo nota est. sed illi duo
testes probantes de volentia vel metu, deponunt id quod ocu
lus videt. arg. c. 1. extra ꝙ me. cau. & cum Inno. transeunt ibi
alij scribentes. Et idem dicit Bal. in l. obseruare. §. proficisci.
in 13. q. ff. de offic. procon. & Bal. in cōsilio schismatis. quod
ponit post rubricam. C. si quis ali. te. prohibue. & in d. l. si
quis in hoc genus. & in l. fi. in fi. C. de hære. instit. & Ange. in
l. 1. ff. qđ me. cau. & in l. fin. in princ. eo. tit. nisi in casu quē ibi
ponit Ang. & Lud. Ro. in rub. ff. de arbit. circa 15. q. Et ideo ēt
si centū testes deponerent ꝙ ille dixit se spōte facere tū nō p
hoc probat spōtanea voluntas, qa talia verba tpe metus ꝓlata
nō purgant metū, sed potius illū geminant, secundū Bal. in di
4 cto cōsi. schismatis. arg. l. doli. §. diuersum. ff. de noua. ¶ † Ter
tiò præsuppono quòd iustus metus est terror armorum l. 3.
§. armis deiectum. cum §. seq. ff. de ui & ui arma. & l. cōtinet.
cum sequentibus continuatis. ff. quod me. causa cap. 1. quòd
me. causa. & not. glos. in l. 1. C. vnde vi. & ita inquit Bal. in di-
cto consilio schismatis. & dicit Barto. in d. l. 3. §. armis deie-
ctum. per illum tex. quod non refert, an extraxerit arma vel
5 non, dummodò ipsa arma ad latus habuerit. ¶ † Item iustum
metum inferunt minæ capitales illatæ ab eo qui potens erat
ad mandandum executioni minas per se illatas l. metum. cū
glo. 1. & fi. C. quod me. cau. & ibi doct. in l. fi. §. 1. & ibi Bald.
ff. quod me. cau. l. famosi. & ibi not. Barto. ff. ad l. Iul. maiest. l.
1. & ibi not. Cyn. & alij. C. si quis Impe. maledi. & l. si dona-
tionis. C. quòd me. cau. & notatur in l. metus. in glos. fin. ff.
quibus ex cau. maio. & in l. licet. ff. de arbit. & Ioan. And. in
cap. quia propter. de elect. & not. Barto. in dicta l. de pupil
lo. §. si quis ipsi prætori. in 5. q. ff. de ope. no. nunc. & Bald. in
cap. 1. §. item sacramenta, & in §. iniuria. de pa. iura. firman.
& in dicto consilio schismatis. & etiam cruciatus corporis in
ducit iustum metum. cap. cum dilectus. extra quod me. cau.
l. interpositas. C. de transact. & d. l. metus. ff. quibus ex cau.
maior. ¶ Et etiam vltra prædictos, potest variis ex causis, & p
minas & aliter inferri iustus metus cadens in constantem vi-
rum, quod iudicis arbitrio discernendum committitur l. 3.
ff. quibus. ex cau. ma. l. hæc autem. in princ. & ibi notat Bart.
& alij. ff. si cui plus quàm per l. falc. Et not. glo. pen. in c. cum
dilectus. extra quod met. cau. & glo. & doct. in dicta l. inter-
6 positas. in verbo cruciatum. C. de trāsactio. ¶ † Quartò præ-
suppono, quod matrimoniū debet esse liberum; vnde si quis
contraxerit matrimonium per vim vel metum cadentem in
constantem virum, vt quia sit metus continens periculū mor
tis vel cruciatum corporis, non tenet matrimonium ca. cum
locum c. veniens. el 2. c. consultationi. & ibi notatur in glos.
fi. de spōsa. & c. de illis. el 2. de sponsa. impu. ¶ His præsuppo
sitis, infero ex eis ad casum nostrum, quod probatum esse vi-
detur, quod assertum matrimonium cōtractum inter Petrū
& Apolloniam fuerit contractum per vim seu metum mor-
tis vel cruciatus corporis. nam Apollonia fundat intentionē
suam in sponsalibus contractis in domo dicti Ioannis Pauli
sui patris, quæ fuerūt contracta inter tertiam & quartam ho-
ram noctis de mēse Augusti anni 1464. cum dicto Petro ibi
de nocte reperto cum dicta Apollonia, vt deponunt maximè
Christophorus de Corregio, Fauellus, & Petrus Ioannes de
Ceriaco. & in qua nocte fuit ibi ad dictam domum factus ru
mor armorum, vt etiam affirmat dictus Petrus Ioānes de Ce
riaco, & Dominicus de Prandis, & aliqualiter etiam Christo-
phorus de Corregio, qui omnes interfuerunt ipsi actui de-
spōsationis. Et ita etiam deponit Bartholomæus Vincētinus,
& etiam Appollonia videtur hoc fateri respondendo positio
nibus. Sed ita est quòd probatur ꝙ ea nocte qua fuit repertus
Petrus de Vandino in domo prædicti Ioannis Pauli, & qua
nocte fuit factus rumor cum armis ad dictam domū ab his
qui erant in domo prædicti Ioannis Pauli, dicebatur erga di-
ctum Petrum de Vādino existente in camisia, volumus quòd
tu despōses Appolloniam, alias te occidemus, vt deponit Pe-
regrinus, & clarissimè deponit hoc dictus Dominicus de Prā
dis, qui deponit quòd illa verba fuerūt prolata per Christo-
phorum patruum dictæ Apollonię, & quòd ibi erant plures
habentes arma, & Finellus ibi aderat cum vno roncono. & di
cit dictus Dominicus de Prandis, quòd Ioannes Stephanus
factor monasterij sancti Benedicti prę dixerat ipsi testi die p̄-
cedente noctem qua captus fuit Petrus in domo dicti Ioānis
Pauli, quòd deberet se transferre ad domū dicti Ioannis Pau
li, quia Petrus de Vandino debebat ire illa nocte ad Apollo-
niam prędictam, & quòd erat ordinatum si iret, quòd capere
tur, vt desponsaret Apolloniam. omitto quòd nonnulli etiā
deponunt quod Petrus extitit percussus in facie. ¶ Apparet
igitur ex prędictis, quod ad dictam desponsationem interue
nerunt terror armorum, ac etiam minæ illatæ ab eo, qui exe-
cutioni mandare poterat. Nam dictus Christophorus auun-
culus dictæ Apolloniæ habebat arma vnà cum aliis ibi exi-
stentibus, & ibi aderant plures qui erant coniūcti dictę Apol
loniæ, vt patet tam ex responsione facta positionibus Petri,
quam ex dictis testium, ergo de facili poterant minę exequi
7 contra Petrum. ¶ † Et pręsumitur quis in animo gerere illud,
quod verbis expressit. l. Labeo. ff. de supel. lega. ¶ Petrus de
Vandino verò erat in camisia, sed terror armorum & minæ
de occidendo incutiunt iustum timorem, vt suprà ostensum
est, ergo non potest dici, quod matrimonium inter eos con-
tractū illa nocte valuerit. Et corroboratur dicta probatio per

ea quæ de dicto metu & terrore armorum etiam deponit Cõ
radus de Vandino.¶ Nec prædictis obstat si diceretur, ꝙ testes
qui producuntur contra matrimonium debent esse omni ex-
ceptione maiores. c.1.de consang.& affini.c.in literis. de te
sti. sed dictus Dominicus in suo testificatu dicit ꝙ vxor ipsius
Dominici aliqualiter attinet dicto Petro de Vandino, sed ꝙ
nescit qualiter vel quomodo. Quia respondeo primò per id
quod habetur in l.non solum.§.de vno.& ibi Bart. ff. de ritu
nupti.& in l.repeti.§.de quæstione.ff.de quæstionibus.& ibi
Bar.& per no.in c.postremo.de appel.& in Spe.in ti. de teste.
8 §.1. ver. quid si testis eodem gradu. †vbi concluditur ꝙ licèt,
alias quis esset taliter coniunctus illi pro quo testificatur, ꝙ ve
niet repellendus à testimonio, tamen non repelleretur vbi es
set pariter coniunctus vtriusque partis, quia tunc cessat suspi
cio, ergo posito ꝙ aliqua esset attinentia inter vxorē dicti Do
minici & dictum Petrum, tamen attento, ꝙ dictus Domini-
cus est etiam coniunctus Apolloniæ, quia est de eadem agna-
tione, quia est de Prandis, de quibus etiam est Apollonia, nam
illa verba de Prandis, importāt nomen agnationis.l. pronun-
ciatio.ad fi.ff.de ver.sign.& ibi no.Bar.in fi.& no.Bar.in l.itē
in potestate.ff.de his qui sunt sui vel alie.iur. ¶Secundò re-
spondeò, ꝙ quilibet testis est idoneus, nisi reperiatur prohibi-
tus.l.1.ff.de testi.sed non requiritur, quod in talibus causis ta
9 le testimonium sit reprobatum,† quinimò posito, ꝙ vxor,[c]qa
c subiecta viro repelleretur testimonio in causa mariti, tñ mari
tus non repellitur à testimonio in causa vxoris suæ, nisi esset
persona mariti adeò vilis & abiecta, ꝙ vxorem suam timere,
vt declarat Petrus & Cy. in l.2.C.de testi.& Spe.& Io. An.in
tit.de teste.§.1.ver.sed quid de vxore & viro,& d.Abb.in c.in
literis.de test.Si ergo posset esse testis Dominicus in cā vxoris
suæ, multò magis in causa eorum affinium, quibus coniungi-
tur propter vxorem.l.& ex diuerso.in prin.iuncto ver. item
si mulier in verbo magis.ff.sol.matr.l.si viua matre.C.de bo.
10 mater.l.illam.C.de colla.¶†Posset etiam responderi, quod in
his quæ à communiter accidentibus fiunt clam & secretè, ꝑ
ut sunt matrimonia quæ per vim & metum celebrantur, vt
docet experientia, quæ est efficax rerum magistra.c.quam sit.
de elec.li.6.pro idoneis habentur testes, qui aliàs non admit
terentur.c.fi.de testib.cog.& no.gl.& Doc. in c.1.in verbo,
authores.de testib.in 6.Bene faciunt no.per glo.& Doc.in c.
cum dilecti.de elect.& no.per Io And.in addi.Spe.in titu.de
teste.§.1.super ver.item excipitur ꝙ impubes.& super ver.itē
ꝙ est mulier.& quæ dixi supra, in primo præsupposito. tamē
priori responsioni magis adhæreo. ¶Non ob. etiam si dicere-
tur ꝙ dictus Dominicus de Prandis & dictus Peregrinus non
sunt contestes, quia Dominicus deponit, ꝙ fuit de mense Au
gusti, & Peregrinus dicit ꝙ credere suo fuit de mense Iulij:
11 † quia respondeo, ꝙ testis deponens per verbum credere, nō
videtur affirmare se præcisè & firmiter recordari, ideò vide-
mus ꝙ non probat regulariter testis illud quod asseri per ver
bum credo, vt per Spec.& Io.An.in tit.de teste.§.1.ver. item,
ꝙ deposuit de credulitate.& notatur maximè per Cy.in l.te-
stium.C.de testi.& per Bart.post gl.in l.2.§.pe.ff.de aqua plu.
arcen.& traditur plenè in c.quoties, de testi.& in c.literis. de
12 presum.¶†Sed ita est ꝙ si plures sunt testes, quorum vnus de
ponit de tempore, alius autem dicat se non bene recordare de
tempore, dicuntur contestes, & probant quando non erat tē-
pus de substantia, vt quando factum erat tale in quo non re-
sultabat diuersus effectus si fuisset celebratum vno tempore,
magis quàm alio, vt no.Inno.in c.qualiter.& quando.el 2.de
accus.& Spe.in ti.de teste.§.iam de interrogatoriis. ver. item
de tempore.& Archi.3.q.9.nihilominus, & expressius, quo
ad casum nostrum firmat Ant.de Bu.& Ioan.de Imo. in c.cū
oporteat, de accu.Facit quod notat Bar.in l.si librarius, in pri
ma regula.ff.de reg.iur.dum allegat no.in d.l. testium.& eo-
dem modo defenditur ad hoc testimonium Conradi, qui di-
cit ꝙ suo credere fuit post mensem Aug. Confirmo istud per
id quod notabiliter dicit Ang.in suo consi.25.incip.Pro de-
cisione quæstionum & dubiorum.vbi dixit, ꝙ si quidam ex
testibus deponit ꝙ possunt esse 20.anni, sed ꝙ nō bene recor
datur de tempore, non potest redargui, ꝙ falsum dixerit, in
tempore, quia per illa verba apparet, ꝙ quicquid de tempore
13 dixit, dubitatiuè dixit.† & secundum eum plus fidei adhibē
dum est tali testi quam illis, qui certitudinariè deponerēt de

tempore, quia cum labilis sit memoria.l.peregrè.in princ. ff.
de acq.pos.dicitur verisimilia deponere ille, qui non ita certi
tudinarie deponit de tempore, ergo ei magis credendum l.
3.post prin.& l.ob carmen.§.fi.ff.de testi.c.in nostra, de test.
cum ibi notatis.c.licèt cām de probatio. ¶ Et non obst.etiam
14 si dicti testes viderentur in aliquibus circunstantiis varij,†qa
d satis[d] est ꝙ in facto principali, & in eodē rei fine concordent
licet in aliquibus qualitatibus vel circunstantijs variarent, vt
in d.c.dudum, cum glo. in ver.substantia.de conuersa.coniu
ga.& in c.cum ecclesia.in gl.in verbo, vacillasse.de cau. poss.
& proprie.Et notant Doc.in c.nihil obstat, de ver.sig.& Bart.
in l.eos.ff.ad legem Cor.de fal.Spe.in ti.item de tempore. &
notat Bal.in l.1.C.si vnus ex plu.app. & in l.qui sententiam
per illum tex.C.de pœnis, & in l.1.C.de testi.¶Et non obst.ēt
si dicatur ꝙ Peregrinus contradicat Conrado, ex eo ꝙ Peregri
nus dicat, quòd ipse Peregrinus erat solus, quando aperuit
ostium domus Ioannis Pauli, Conradus verò dicit quòd ip-
se erat tunc cum Peregrino, quia responsio colligitur, si bene
legatur totum dictum ipsius Peregrini, quia Peregrinus bis
venit ad aperiendum dictum ostium & prima vice erat solus
secunda vice erat cum Conrado.Non obst.etiam quòd Con-
radus sit consanguineus Petri, quia responderi potest, prout
dixi suprà sustinendo quod persona dicti Ludouici de Pran-
dis sit idonea ad testificandū pro dicto Petro.¶Prætereà suffi
ciunt alij testes absque Conrado per ea quæ dicta sunt suprà,
& posito etiam quòd quando Peregrinus audiuit dictas mi-
nas inferri erga Petrum, non viderit Petrum despōsare dictā
15 Apolloniam,†tamen satis est quod ea nocte fuerit desponsa-
ta ad hoc, vt dicatur probari ꝙ propter illum metum fuerit
desponsata, per no.per Barto.in l.de pupillo.§.si quis ipsi præ
tori, in 8.q.ff.de ope.no.nun.quem sequitur Anto.de But.in
c.fi.de app.& per no.per Bar.in l.pe.ff.de condi.ob tur. cau.
& per Cy.& alios in l.2.C.quod me.cau.& Cy.& Bal.in l.no
uissime, per illum tex.ff quod fal.tut.autho.& per l.si ventri
§.fi.cum ibi notatis per Bar.ff.de priuil.cre.& Bald.in l.1. C.
de seruis fugi.cum simi.¶Nec dicatur, quòd minæ non fue-
runt illatæ ante desposationem, quia attento quòd per omnes
ferè testes dicitur quod desponsatio, & omnia prædicta fue-
runt inter tertiam & quartam horam noctis, sicut etiam di-
cunt testes fuisse dicta hora illatas minas de occidendo, si non
desponsaret, apparet quod præcesserunt mine, & secuta est de
sponsatio, cum ad aliud non tenderent minæ, & ordo intelle
ctus hoc indicatur, vnde ita præsumitur factum fuisse.l.cum
in testamento.§.1.cum ibi notatis per Cyn.& Bal.ff. de hære
di.institue.Et exploratissimum est ita fieri à communiter ac-
cidentibus, s.quod minæ de occidendo nisi desponset, nō fiūt
eo ꝙ iam desponsauit, & in probatione testium attendimus,
* illud quod vt plurimum * fieri solet, vt no.glo.& doct.in l.ne
que natales.C.de proba.& in l non hoc.C. vnde cogna. & in
16 l.scripturæ C.de fid.instru.¶†Item præsumuntur ipsi testes,
in dubio concordes & de eodem facto deponere, licet vnus,
non det alium pro teste, vt no.Inn.in d. c.qualiter & quando
& Spe.in ti.de inquisitione, §.nunc tractemus, in versi. super
probatione autem infamiæ, & Bal.in l.1.C.de bo.pos. secun-
dum tab.& in l.de quibus.ff.de legi.Io.de Imo.in d.cap.cum
oporteat.¶Non ob.ēt si diceretur ꝙ per multos testes saltem,
tres vel quatuor, vt Christophorū de Corregio Petrū Ioan.de
Ceriaco, Finellū, & Barthol.Vincentinū vr̄ pro parte Apollo
niæ probatū, ꝙ d.Petrus erat in libertate sua, & ꝙ sua sponte
desponsauit. Quia r̄ndeo ꝙ ꝓferri debent testes probantes de
metu ēt si pauciores sint, vt dixi s̄.in secūdo ꝑsupposito. ¶ Itē
r̄ndeo, ꝙ dicti testes non ꝓbāt illā negatiuā. s. ꝙ non fuerint
illatæ minæ dicto Petro de occidendo, nisi desponsaret Apol
17 loniā,†nā ad hoc vt illā negatiuā probarent, oporteret eos de
ponere ꝙ dictæ minæ fuerant illatæ erga dictū Petrū, & ꝙ nō
potuissent inferri quin ipsi vidissent, seu audissent eo tpe, vt
no.glo.in §.sin vero absunt.in aut.de hær.& fal.& ꝑ gl.in l.j.
§.1.ff.de iti.actuq; pri.& in l.Pātonius.§.fi.ff.de acq.hære. &
no.Cy.in l.actor C.de proba.& Io.An.in c.bonæ, de ele.& in
c.ex tenore, cū si.de testi.¶Ipsi aūt hoc nō dicūt, imò nōnulli,
ex eis potius ꝯriū deponere vidētur, & maximè Petrus Ioann.
de Ceriaco ad finem sui testificatus. ¶ Nō ob.ēt si dicatur, ꝙ
depositiones testiū Petri non possunt sibi suffragari ex eo, qa
testes deponunt de metu illato circa desponsationem factā in
S domo

domo Ioannis Pauli, & ipse respondendo positionibus, respõ
det quod credit desponsasse vi, non in domo habitationis Ioã
nis Pauli, quia respondeo ꝙ apparet ex probationibus testiũ.
illam responsionem aut fuisse erroneè prolatam aut fuisse er
ranter scriptam, vnde dicta respõsio potest reuocari per duas
probationes, iuxta l. error. cum materia sua. C. de iur. & fac.
18 igno. & plene no. in c. fi. de confessis. ¶† Item quia testes Petri
verosimiliora deponunt, ergo præferuntur, vt plenè no. in d.
c. in nostra. & quod verosimiliora deponant, patet: quia ibi in
domo Ioannis Pauli reperti sunt in ea nocte cõuenire plures
homines, qui non erant de illa domo, nec habitabant in illo
loco. Item & Petrus erat in camisia, alij ibi erant cum armis.
Item ꝙ facta desponsatione eadem nocte inde recessit Petrus,
vt attestatur Finellus & Peregrinus. Item quia vt deponit Pe-
trus Ioannis de Ceriaco testis Apolloniæ, Petrus de Vandino,
dicebat ꝙ vellet ꝙ fratres sui essent præsentes illi desponsatio
ni. Et ex multis alijs facilè colligere potest quilibet sanus iu-
dex. ꝙ longè verisimiliora sunt ea quæ deponunt testes Petri,
& præsertim ex illa rixa, & rumore & vulnerib. factis illa no-
cte, vt etiam fatetur Appollonia respondendo positionibus.
Item quia testes Apolloniæ deponentes de despõsatione sunt
amici ipsius Apolloniæ & patris sui, vt fatetur Apollonia re-
19 spondendo positionibus vltimò productis. † & testis amicus
quando non est instrumentarius, non est omninò integer:
quia ei aliquantulum minus fidei adhibetur, vt dixit glo. in
aut. de monachis. §. cogitandum. in glo. quæ incipit, vno ver-
bo. & l. 3. circa princ. ff. de testi. & tenet Pet. & Cy. in l. eos. C.
de testi. & Io. An. in addi. Spe. in tit. de test. §. 1. in prin. in ad-
di. incipiente, vide ꝙ ibi dixi &c. & Bal. in l. data opera. C. qui
accu. non pos. & Ant. de But. in c. quoties. de testib. ¶ Ex præ-
dictis etiam apparet non obstare id quod habetur in cap. ve
20 niens. el 2. de sponsa. † quia respondeo fatendum esse, quod
non omnis metus sufficit ad inualidandum matrimoniũ me-
tu factum, sed requiritur quod sit metus mortis, vel crucia-
tus corporis &c. c. consultationi. cum gl. fin. & c. cum locum.
eo. ti. & dixi suprà. Et non requiritur ꝙ quis fuerit coactus,
sed paria sunt coactè fecisse, vel timore coactionis fecisse. l. no
uissime. ff. q. fi. t. tut. autho. quod expressius alibi non reperiri
dixit Bal. ibi. ¶ Nec etiam prædicto Petro habet obstare, si di-
catur ꝙ posito ꝙ sponsalia per verba de præsenti fuissent me-
ticulosa, tamen prius præcesserant sponsalia per verba de fu-
turo, vt deponere videtur Bartholina vxor Finelli. & Io. Fran
ciscus, ergo si subsecuta fuerit copula carnalis, matrimonium
dicitur esse perfectum, vt in c. is qui. de sponsa. & d. c. veniens
c. per tuas, de condi. appo. Quod autem subsecuta fuerit co-
pula carnalis, patet saltem præsumptiuè, quia Petrus de Van
dino solus cum Apollonia sola & in camisia reperti sunt illa
nocte, vt testes deponere videntur, maximè Peregrinus & Pe-
trus Ioannes de Ceriaco, ex quibus præsumitur copula car-
nalis subsecuta. c. præterea. de test. c. literis. de præsump. c. ter
tio loco, e. ti. & no. in l. capite quinto. ff. de adul. & 81. di. cleri
cus. ¶ Quia respondeo primò, ꝙ Bartholina non probat dicta
sponsalia de futuro contracta ante assertam copulam carnalẽ
tum quia ipsa est singularis & vnica in dicto suo c. licèt cãm.
de proba. l. iurisiurandi. C. de test. tum quia non dicit ꝙ spon
salia fuerint ante vel post tempus assertæ copulæ, sed solùm di
cit ꝙ illa promissio fuit in æstate præterita, & Petrus de Van-
dino fuit deprehensus de mense Augusti tunc præterito. Et
sic tam asserta promissio quam asserta copula fuit de æstate,
quia æstas capit etiam de mense Augusti. l. 1. §. æstatem. & ibi
glo. in ver. autumnali. ff. de aqua quoti. & æsti. l. 1. §. æstas. &
ibi notatur. ff. ne quid in flu. publi. & sic non concludit di-
cta probatio, & per consequens non releuat. c. in præsentia.
de proba. l. matrem. C. de proba. l. eum actum. cum ibi nota-
21 tis. ff. de neg. gest. ¶† Nec verba de quibus deponunt dicti te-
stes, s. ꝙ Petrus dixerit, promitto non recipere aliam vxorem
nisi te, & ita econtrà promittebat Apollonia, important ali-
quo modo matrimonium seu sponsalia per verba de præsenti
vt no. Spec. & Ioan. An. in tit. de sponsa. §. 1. vers. 1. & doct. in
c. ex parte. de sponsa. Et iisdem modis respondeo ad ea quæ te
stificatur Ioannes Franciscus. ¶ Non obst. id quod deponit d.
Ioannes Petrus circa hæc sponsalia de futuro, quia non depo
nit ꝙ aliquis interuenerit pro parte Apolloniæ, qui receperit
nomine suo, aut pro ea aliquid promiserit, nam in talib. requi
ritur nuncius seu procurator specialis. l. generali. ff. de ritu
nup. c. fin. de procu. in 6. & illud habet locum nedum in ma
trimonio de præsenti, sed etiam in sponsalibus de futuro, vt
22 ibi no. doct. † Et quia nemo nomine Appolloniæ promissio-
nem recepit. nullum sibi ius quæritur, vt no. in l. illud. C. de
sa. san. eccl. & in l. absenti. & ibi Bar. ff. de don. Item est singu
laris & iisdem defectibus laborat Iacob. de Capite, ser Ioãnes
de Crema alius testis nihil de hoc in effectu deponit, quod
faciat ad propositum. ¶ Præterea non videtur sufficienter ꝓ-
batum ꝙ fuerit Petrus repertus solus cum Apollonia sola in
camera, hoc enim non deponunt sub hac forma Peregrinus,
& Petrus Ioannes de Ceriaco si bene inspiciatur. ¶ Item dicta
iura præsumentia copulam intercessisse, loquuntur quando
visus est nudus cum nuda in eodem lecto iacere, vt d. c. lite-
ris. vel quando plura alia argumenta concurrebant, vt in d. c.
præterea. & in d. c. tertio loco, sed testes non deponunt ꝙ vide
rint eos in lecto iacentes. & hoc etiam est de mente Bar. in d.
l. capite quinto. dum requirit ꝙ fuerint reperti in camera so
li circa præcedentia Veneris, puta vel osculando, vel tangen-
do. & ita etiam tenet dominus Abb. modernus in d. c. tertio
loco. Ex quibus dominus iudicans tanquam sibi non liqueat
clarè de matrimonio, debet Petrum à petitis absoluere, &
Apolloniam suæ propriæ conscientiæ relinquere. c. mulieri,
de iureiur. Alexan. Tartagn.

ADDITIONES.

a ¶ Metu. supra li. 3. consi. 98. consi. 99.
b ¶ Præferuntur. Lancellotus Deci. l. turpia. in fi. prin. de leg. 1. Ant. Corset. fin. ver. Testes. Ias. l. sed & si quis. §. quæsitum. nu. 11. si quis cautio. Dec c. fi. in fi. de app. Alc. in trac. præsum. reg. 3. præsump. 7.
c ¶ Vxor. Decis. Tholo. 3.
d ¶ Satis. supra lib. 2. consi. 47. nu. 5.
* Vt plurimum.] Frequentiora sunt verosimiliora, vna hyrundo non facit ver. Bal. consi. 390. dub. 2. lib. 2. Natta.

QVædam T. Hebræa habuit bis rem cum R. Hebeæo eius compatre, quamuis hoc probari non possit. quæ T. ef focta est grauida, & asserit quod est grauida solum ex eo quod habuit rem cum dicto R. eius compatre. Dictus R. econtrà ne gat, & ꝙ hoc posito sed non concesso ꝙ est publica meretrix, nec præsumitur potius fuisse grauida ex dicto R. quã de alio, & maximè stante confessione iam pluribus mensib. facta, per dictam T. in præsentia testium & dicti R. ꝙ est grauida, & ꝙ non ex eo quod habuerit rem cum d. R. sed quia habuit agere cum alijs. ¶ Quæritur modò quid iuris.

CONSILIVM CLVII.

Circa primum dubium quo queritur, an assertio & te
stificatio dictæ T. asserentis dictum R. habuisse,
1 rem cum ea sit sufficiens probatio? † Respondeo ꝙ non, tum
quia dictum vnius non potest esse sufficiens probatio. l. iurisiu
ran. C. de test. c. cum a nobis. de testi. tum etiam si intendit di-
ctum coitum esse punibilem, non est sufficiens testimonium,
eius qui est particeps criminis. l. quoniam liberi. C. de testi. l.
fi. C. de accu. no. glo. in l. si filium. C. de lib. cau. & legitur, &
no. in c. veniens. el 1. de testib. in antiquis. & in c. 1. eod. ti. li.
6. ¶ Circa secundum dubium quo quæritur, an posito sed nõ
concesso ꝙ probaretur dictum R. habuisse rem cum ea, an p̃
sumatur grauida ex dicto R. stante confessione ipsius T. cum
iuramento in præsentia dicti R. & testium fide dignorum cõ-
fitentis se fuisse & esse grauidam ex alio quam ex dicto R. &
habuisse rem cum pluribus quam cum dicto R. ¶ Breuiter re
spondeo ꝙ ex prædictis non probaretur eam esse grauidam,
2 ex dicto R. † quia licet præsumptio sit ꝙ vxor sit prægnans ex
marito, secum cohabitante l. filium diffinimus. ff. de his, qui
sunt sui, vel alie. iu. l. si vicinis. & quod ibi no. Cy. C. de nup. ẽt
si probaretur alium quàm maritum cum vxore rem habuisse
probat tex. ad hoc reputatus singularis in l. miles. §. defuncto
ff. de adul. secundum Bal. in l. matre. C. de suis, & legi. & Ang.
in l. septimo mense. ff. de statu homi. & in l. 1. ff. de probat. &
Cy. & Bal. in d. l. si vicinis. & Bal. in l. 1. C. qui accu. non pos. &
in d. l. filiũ. & in rub. C. de prob. & in c. per tuas. de proba. vbi
ẽt per do. Abb. Tñ non ita p̃sumitur in alio quã in marito nisi
illa

* illa fuisset* concubina secum publicè in domo retenta, quia
etiam præsumetur natus ex eo, qui eam pro cõcubina tenuit,
vt est gl.no.in c.Michael. de filiis presb. ¶Vnde remaneamus
in regula ꝙ probatio debet de necessitate concludere. c. in p̃-
sentia de prob.& l.neque natales.C.eo.tit.Et ita etiam vult in
proposito Pet.de Anc.in consi.215.inci.Videtur prima facie
* dicendũ dictũ spurium. tantò magis stante ꝙ probetur dictá*
T.prius asseruisse se non esse prægnantem ex dicto R. per id
quod habetur in pręall.c.per tuas,facit l.generaliter,& quod
ibi Bart.C.de non nu.pec.¶Circa tertium dubium quo quæ-
ritur an posito, sed non concesso, ꝙ probaretur dictum R cõ
* patrem * dictæ T.habuisse rem cum ea procedi possit contra
ipsam, & inquiri ad aliquam pœnam, præsupposito ꝙ inter
Iudæos non contrahitur cognatio spiritualis: vt notabiliter
cõcluditur per Io.And.in regula ex eo.de reg.iu.in 6.in mer-
cu.& do.Card.Flor.in rub.de cognatio.spiri.Et ideo stante vt
narratur, quod dicta T.esset p blica meretrix, non cadit in ea
crimen stupri, vt l.si ea. C.de adult. De crimine adulterij non
est quęrendum, quia non præsupponitur eam fuisse coniuga-
tam.Et ideo videmus, ꝙ nedum iura ciuilia hoc meretricium
tolerant, iuxta id quod habetur in d.l.si ea.l.quę adulterium.
eo.ti.sed etiam ecclesiæ.vt no.gl.in c.inter opera.in versi.pu-
3 blicas.de sponsa. ¶†Vbi etiam gl. subdit illam esse meretricé,
quæ multorum libidini patet: vel cuius turpitudo publicè ve
nalis est. ¶Et posito quòd dictus accessus quouismodo dici
possit illicitus aut punibilis, esset imponenda pœna iudican-
tis arbitrio, per no.in l.nemo Martyres.C.de sac.san. eccl.in
verbo.distrahat.& per id quod habetur in l.hodie. ff. de pœ.
qui de leui pœna arbitrari deberet attento quod (vt dixi) tole-
ratur coitus cum meretrice: & à communiter accidentibus vi
demus non puniri, per id quod notatur in d.c.inter opera. Be
ne faciunt not. per gl.& doc.in l.quid ergo. §.pœna grauior.
ff.de his qui no.infa. Alex.Tartag.

ADDITIONES.

* Ni illa fuisset.]Cuius mater quasi quotidianis nuptiis delectata, plu
res admittit viros, huius pater est incertus, vt est ab Angelo Are. tra
ditum ad.§ nouissimè.col.2.Insti.ad Tertu. Natta.
* Quod probetur dictam.]Istud requirit Deci.ad c.per tuas. no.1.de
prob.vbi meminit huius loci Alex.
* Compatrem.]Vide Paridem Put. in trac.Syndi. fol.18.super verbo,
Adulterium officialis. vbi vult ꝙ istud crimé qñ quis ré habet cum
commatre, sit crimé ecclesiasticũ, incognitũ de iu.ciui.& impunitũ.
Nat.Ibidé, Inter Iudæos nõ cõtrahitur cognatio spiritualis.]Iudęus
si fortè baptizandũ teneat in baptismo, nõ acquirit cognationé spiri
tualé, Io.And.ad d c.ex eo quem seq Ant.Bu.ad c.nobis.col.1.de iu.
pat.& Alb.de Ros.ad l.si quis alumnam. C.de nup. Natta.

CASVS talis est: Titia nupsit Seio cum dote librarum
quinquagintarum, ex quo Seio procreauit tres filias, quo
mortuo à fratre nupta est Sempronio cui dos fuit aucta vsq;
ad libras octingentas: ex Sempronio viro secundo Titia pro-
creauit filium, deinde ab intestato mortua est relictis tribus fi
liabus, ex primo marito, & vno filio ex secundo marito. ¶Hic
primum quæritur, an maritus secundus fauore filij extantis
a lucretur dimidiá dotis ex primo marito stante statuto [a] quod
vxore prædecedente in matrimonio vir lucretur dimidiá do
tis.¶Secundò quid debeant habere filiæ natæ ex primo matri
monio, & quid filius natus ex secundo matrimonio & quan-
ta sit vniuscuiusq; legitima. Et casu quo maritus ex forma sta-
tuti non lucretur dimidiam dotis, quid lucretur.¶Tertiò an
frater qui augmentauit sorori dotem, & pactus est in casu so-
luti matrimonij illud augmentum sibi reddi excludat filias
natas ex primo matrimonio: & filium natum ex secundo ma
trimonio, an verò perueniat ad filios stantibus verbis instru-
menti: & residuum dictæ dotis promisit restituere prædicto
Floramonti vel eius hæredibus vel cuiuis: aut casus dederit,
aut promiserit dictam quantitatem dotis restitui. Respond.
Alex.ꝙ ad filios hæredes mulieris.

ADDITIO.

a ¶Statuto. Tenet ꝙ non, nisi statutum loquatur etiam stantibus fi-
liis ex priore matrimonio, & bene.

CONSILIVM CLVIII.

Circa primum dubium quicquid statutum dicat, veri
tas esse videtur, ꝙ statutum hoc casu non vendi-
1 cet sibi locũ: quia † de iure mulier habẽs filios ex primo ma-
trimonio non potest aliquem contractũ inire cum secundo vi
ro, ꝙ ex tali cõtractu maritus consequatur plusquam vnus ex
filijs primi matrimonii l.hac edictali.in prin.& l.qm̃ præteri
tæ cum auth.ibi posita.C.de sec.nup. Sed mulier cõtrahendo
matrimonium cum secundo viro, & dando sibi dotem in lo-
co, in quo vrgeat statutũ ꝙ muliere prædecedente maritus di
midiá dotis lucretur, prout in casu nostro videtur mulier in
tali contractu consentire ꝙ maritus dimidiam dotis lucretur
vxore prędecedente, quia qui consentit in antecedenti, vide-
tur consentire in consequenti l. & si non cognitio.C.si con-
tra ius vel vti.pub.l.illud.ff.de acq.hęr.Et in terminis nostris
no.hoc Iac.But.& Ang.in l.1.§.bestias.ff.de postul. per id qđ
2 no.ibi gl.in verbo honorari.†quæ dicit ꝙ consentiens in deli
cto videtur consentire in pœna, & sic in consequenti. Ex quo
inferunt ibi doct. ꝙ mulier nubens viro in loco in quo viget
statutũ, ꝙ maritus lucretur dotem vxore præmoriente &c. vi
3 detur consentire in tali lucro.¶Secundò, ille qui non potest
per expressam conuentionem alienare, tenetur curare ne alie-
natio sequatur ex dispositione legali. l. codicillis.§.matre.ff.
de leg.2.no.gl.in l.si ita quis.§.ea lege. ff.de verb obl.Sed mu
lier prohibetur per expressam dispositionem transferre in se-
cundum virum, plus quàm habeat vnus ex filijs prioris ma-
trimonii d.l.hac edictali, ergo tenebat dicta Titia curare ne
alienatio prædicta sequeretur ex dispositione legis vel statuti,
& sic aut debebat abstinere à secundis nuptiis, iuxta auth.cui
relictum.C.de indi. vid. toll. vel debebat dare dotem secũdo
viro ea conditione ꝙ ipsa prędecedente maritus dotem non
lucraretur facta renunciatione speciali per maritum renun-
ciantem dicto statuto, prout in eò continetur.¶Tertiò proba
tur per id quod no.gl.in d.l.hac edictali.in prin. in verbo di
uidi. quæ voluit ꝙ si mulier dederit secũdo viro dotem cum
pacto ꝙ ipsa præmoriente maritus dotem lucretur, & mulier
prædecedat stantibus liberis ex primo matrimonio, certè tale
4 pactum vires non habebit. † Sed de pacto ad statutum proce
dit arg.l.non impossibile.& ibi notatur.ff.de pact.l.fin.C.de
fideius.no.gl.in rub.C.de decre.decu.lib.10. ergo idem dicé
5 dum est in statuto. ¶†Quartò probatur per.§.optimè.iũcto.
§ sequenti.in auth.de nupt.vbi nec per suppositam personá,
nec per machinationem licitum est dare uiro secũdo plusquá
habeat vnus filiorum primi matrimonii. Sed si verum esset
quod dictum statutum hoc casu sibi locum vendicaret de fa-
cili fieri posset machinatio, quia vxor viro secũdo omnia in
dotem dare posset, ergo hoc casu statutum locum habet qua-
si mulier per machinationem hoc fecisse dicatur, per d.§.op-
6 timè.& facit l.1.in prin.ff.ad mace. ¶†Quintò probatur per
d.l.hac edictali.in prin. vbi illa lex habet locum in donatio-
ne facta à muliere secundo viro constante matrimonio, quæ
donatio non tenet, sed confirmatur ex dispositione legis mu-
liere prædecedente.l.Papinianus.ff.de don. inter uirum.l.do
nationes.la 1.C.eo.tit. ergo sicut habet locum in alienatione
legali, ita & in alienatione quę fit ex dispositione statuti, quod
7 in loco pro lege seruatur. ¶†Sextò, quia statutum recipit in-
terpretationem à iure communi.l.2.C.de noxa.l.Cæsar.ff.de
publ.c.cum dilectus.de consue. ¶Septimò probatur authori
tatib.hoc enim tenuit Bar.Bal.Sal.in d.l.hac edictali.in prin.
& Bal.in l.1.C.de inof.do.& in c.1.an maritus suc. uxori in
benefi.& in auth.præterea.C.unde uir & uxor.Ang.in §.quia
uerò.el j.in auth.de nupt. uolentes ꝙ statutum disponens qđ
uxore prædecedente maritus lucretur dotem, non habeat lo
cũ in muliere decedente in secundo matrimonio superstiti-
bus liberis ex primo.Et idem tenuit Iac. But.& Franciscus de
Albergotis disputando, ut refert Bal in præalle.l.hac edicta-
li.quicquid dixerit Bal in l.ea lege.C.de cõdi.ob cau.Et istud
b puto uerum [b] hoc casu locum nõ habeat, sed debeat maritus
tantum habere uigore statuti quantum habitura est una ex fi-
liabus primi matrimonii d.l.hac edictali.§.si uerò nõ æquis.
7 iuncta gl.in uerbo diuidi. & in d.§. optimè.¶†Sed præmissis
non obstantibus cõtrariam sententiá de iure probabiliorem
c esse puto ex infrascriptis. & primo quia statutum disponit, [c]
quod maritus lucretur dictam dimidiam etiam extantibus fi
liis ex illo matrimonio, in quo mulier decessit, & talem dimi
diam lucratur maritus pro aliis, ut patet in dicto statuto in
prin.in uer. siue communibus uel cũ communibus filiis &c.

& in versi. de dicta verò medietate dotis &c. Dum dicit quòd duo remedia quæ simul concurrunt quando data sunt in dote bona secundo viro, qui muliere prædecedẽte lucrari debet, vnum est remedium ꝙ per querelam inofficiosę dotis aduocetur legitima. Secundum remedium est, ꝙ pro virili aduocetur per remediũ d. l. hac edictali. Et istam opinionem videtur etiam sequi Bal. in d. l. hac edictali. in fi. prin. in versi. super
d isto versi. ita tamen &c. ¶ Contrarium [d] autem, scilicet ꝙ illud quod aduocatur per remediũ d. l. hac edictali, debet computari in legitima: & per consequens filię primi matrimonij nõ possint aduocare aduersus secundum virum, nisi quartã partem pro qualibet computata summa, quã de dictis libris quingentis petierunt pro supplemento legitimę, & sic computatis dictis libris 16. & solidis 15. quas quælibet filiarũ poterat aduocare pro supplemento legitimæ, vt declaraui sup. tenuit Ia. de Rau. Cy. & Sal. in d. l. hac edictali, in princi. in 2. q. dicentes
9 ita sentire gl. ibi in verbo, diuidi. dum dicit glo. † ꝙ secundus vir debet esse æqualis, & habere virilem cum filijs primi matrimonij. hoc etiam sensit gl. in l. quoniam prætermittæ. C. de secun. nup. quæ vult, ꝙ filij primi matrimonij non habeant q̃relam ad reuocandum legitimam, sed solum habeant remedium d. l. hac edictali. & ita etiam videtur secundum Sal. velle glo. 1. in §. & q̃m variè. in auth. quibus modis na. effi. sui. Et secundum Salice. hæc opi. videtur etiam esse de mente Ray. & Iac. But. & dicit Sal. ꝙ gl. in §. optimè, non videtur velle cõtrarium si bene inspiciatur. & pro ista opi. allegat: quia illud quod percipitur ex dispositione legis per filium computatur in legitima, vt videmus in quarta debita iure institutionis: nã computatur in legitimam debitam iure naturę, vt no. gl. & ibi clarius Bar. in l. q̃q̃. C. ad l. Fal. & gl. & Doc. in l. Papinianus. §. meminisse, in verbo falcidiæ. ff. de inof. test. ergo illud ꝙ aduocant filiæ primi matrimonii ex dispositione. d. l. hac edictali. debet eis computari in legitimam, & sic non possunt duas deductiones facere dictæ filiæ. Et dicit Saly. ꝙ ab hac opinione in consulendo non recederet. ¶ Ex hoc infertur ꝙ de istis libris quingentis deducentur libræ 16. & solidi 15. pro supplemento legitimæ filii secundi matrimonii. Residuum verò dictarum librarum quingentarum diuidetur inter filios primi matrimonii, & secundum virum ęquis portionibus, & sic maritus habebit de istis libris quingentis lib. 120. & solidos 16. & denarios tres, & tantundem habebit quælibet filiarum: sic in summa maritus de tota summa librarum octingentarũ habebit libras ducentas septuaginta, & solidos 16. & denar. tres. Filius verò secundi matrimonii habebit in totum libras 54. & solidos 5. Filiæ verò prioris matrimonii habebunt residuũ. ¶ Nec ob. si diceretur ꝙ filius ex secundo matrimonio nõ debet detrahere aliquid loco legitimæ: quia illud quod lucratur maritus ex forma dicti statuti tenetur reseruare dicto filio
10 ex forma statuti. † Quia respondeo ꝙ per hoc non excluditur filius secundi matrimonii à petitione legitimæ: patet, quia ẽt de iure communi id quod acquirit secundus vir ex tali lucro dotali, reseruat filius ipsius secundi matrimonii. l. generaliter §. fi. iuncta auth. vxore. & in auth. si tñ C. de secun. nupt. & tamen poterat petere legitimam, vt not. gl. in d. l. q̃m prætermittæ. Præterea legitima debet dari filio purè & incontinenti. l. q̃m in prioribus. C. de inoff. testa. Sed dictum lucrum ꝙ defertur secundo viro, nõ defertur filio secundi matrimonii, nisi post mortem uiri, vt patet in dicto statuto, & in d. l. generaliter. §. fi. Item apertè dictum statutum vult ꝙ aliud sit dictum lucrũ quod defertur viro, & aliud sit legitima debita filio ipsius matrimonii, patet ex uerbis dicti statuti, ibi, ꝙ de dicta medietate & de legitima competẽte filiis ipsius mulieris. nam illa copula, & ponitur inter diuersa, vt no. in rubri. ff. de iura. & fac. igno. ¶ Circa tertium dubium breuiter me expedio, nam r̃ndeo ꝙ circa summam librarum 300. datarum per fratrem mulieris in augmentum secundæ dotis. Si quæritur quò ad dimidiam, quam lucratur maritus, hoc est expeditum, authoritate dicti statuti ꝙ illam dimidiam non obstante quacunque stipulatione interposita in contractu dotis reddere nõ tenetur maritus, postquam non fuit renuntiatum dicto statuto, casus. n.
11 iste in dicto statuto est expresè decisus. † Quantum verò ad aliam dimidiam adhuc dico ꝙ debet restitui filiis hæredibus dictæ mulieris, hoc important illa uerba apposita in instrumento, videlicet, & residuum dictæ dotis prædictæ Floramõti, uel eis heredibus vel cui ius & casus dederit vel promiserit dictam quantitatem dotis restitui in omnem casum & euentum dotis restituendæ &c. Nam si illa stipulatio alternatiua fuisset facta in persona mulieris & Floramontis hoc modo, videlicet, residuum dictæ dotis Floramonti uel heredib. uel dictæ mulieri &c. fauore dotis, perinde esset, ac si illa mulier sola stipulata esset sibi reddi, ut est tex. in l. Caius. ff. so. mat. siue præponatur in ordine stipulationis p̃sona mulieris, siue postponatur, ut probatur in d. l. Caius. in prin. iuncto uers. sed & dicendum. ibi, ac si sibi aut illi dari auus &c. & ibi notatur. & l. uxorem. §. testõ. el 2. ff. de leg. 3. & ibi not. Bar. siue prædecesserit stipulator siue mulier, quia in hoc non est differentia:
12 † quia q̃n datur dos ab eo qui dotare de suo nõ tenebatur, acquiritur in dubio mulieri à prin. quasi sibi stipulata esset d. §. accedit. adeò ꝙ etiam si mulier decederet in matrimonio, viuo eo qui dotem dedit, non per hoc redit dos ad dotantem, per d. §. accedit. & l. ex morte. in fi. C. de pac. conuentis. Eadẽ ratione q̃n alternatiuè stipulatio facta est, quia cum non constet clarè de mente stipulantis, lex in hoc dubio presumit fauore dotis datum, & donatum esse mulieri, ac si nulla stipulatio facta esset, ita est ratio. d. l. Caius. ¶ Idem erit secundũ Bar. ibi q̃n in contractu dicitur Floramontes stipulatus est reddi sibi vel cui de iure debuerit reddi. nam ius dicit dotem debere reddi mulieri, & pariter suis hęredibus, quia mulier vr̃ stipulata sibi reddi fictione iuris. l. 1. §. accedit. C. de rei uxo. act. Et istud ẽt sequitur Io. de Imo. & Pau. de Ca. in d. l. Caius. Et licèt quidam conentur tenere ꝯrium, tñ eorum opinio non vr̃ de iure posse sustineri in casu nostro. Nam ipsi dicunt quòd illa uerba, aut cui de iure reddi debuerit, debent intelligi de hęredibus stipulatoris, & non de mulieris. arg. l. si pactum. ff. de proba. cum simi. Nam dico ꝙ hæc sua ratio non militat in casu nostro, quia hic specialiter fuerat facta mentio de Floramõte & eius hæredibus. Vnde illa verba generalia, aut cui ius & casus dederit, non possunt referri ad hæredes, de quibus facta fuerat specialis mentio. l. doli. ff. de ver. ob. l. sanctio. ff. de pę. l. facit. l. si q̃n. in prin. ff. de le. 1. unde cũ per illa uerba, uel cui ius & casus &c. non appareat certè de intentione stipulantis, est eadem ratio in casu nostro, quæ est in casu d. l. Caius, ut in dubio uideatur mulieri acquisitum. facit. l. post dotem. secundum tertiam lecturam. ff. so. mat.

ADDITIONES.

a Verum. Idem. sup. eo. consi. 144. in fi. infra li. 7. consi. 122. nu. 14. & in d. l. hac edictali. in addi. ad Bar. idem Ro. consi. 44. 458. ꝙ etiam habetur ad verbum inter consi. Pan. consi. per. li. 1. idem Ant. But. cõsi. 80. Fulg. consi. 63. Cur. Sen. consi. 78. Soci. consi. 85. lib. 1. Ias. auth. prętere a. & ibi Fran. Pepus. C. vnde vir & vxo. Deci. l. 1. C. de sec. nup. cõsi. 19. consi. 245. Fran. Rip. rep. l. fœminæ. q. 23. C. de secun. nup. & plenissimè omnium Stepha. Bertran. in d. l. hac edictali. nu. 19. cum seq. & est veritas.

b ¶ Disponit. quod potest expresè vt hic, sed in dubio etiam per verba generalia non censetur derogare d. l. hac edictali, quicquid dicat Ro. consi. 44. vt latè Bertr. d. l. hac edictali. nu. 22. nu. 29.

c ¶ Contrarium. hoc verum puto in isto casu in quo mater expresim non limitauit filios ad minorem partem, & sic Alex. hic rectè consuluit, licet contrariũ velit Deci consi. 246. nu. 5. & malè. quia pœna. d. l. hac edictali. §. finautem non ex æquis, non habet locum nisi quãdo vnus filiorum est expresim limitatus ad certam minorem partẽ, quia tunc bene teneo ꝙ vitricus non erit æqualis, nec plus habebit quam fuit illi filio taxatũ, non consideratur ꝙ portio dicti filij aliunde vt per supplementum legitimæ vel ius accrescendi augetur, vt dixi in consue. Par. §. 137. & ita sentit Salyc. in d. l. hac edictali. q. 7. & ibi Iac. de S. Geor. & Stepha. Bert. ver. ita tamen, & bene, licet aliter consuluerit Ant. Rub. consi. 115. & malè.

SVMMARIVM.

1 *Quid si actor de possessione, reus de dominio melius probent.*
3 *Refert concessionẽ excipere à nomine, vel corpore fundi. 4. et 5.*
10 *Fama non plenè probat dominium.*

CONSILIVM CLIX.

In causa & lite inter priorem monasterii S. Marci de Mantua agentem, & domi. Catharinam vxorem quondam Gabrielis de Faraono, & nonnullos eius filios conuentos. Viso processu, & themate mihi videtur dictam

dictam Catharinam & dictos eius filios tenentes & possiden
tes nomine d. Catharinę, vt patet ex responsione facta ad præ-
paratoriū seu interrogatorium dicti do. Prioris esse in effectu
absoluendā & absoluēdos. & pro ipsa Catharina esse maximè
pronunciandū: quia de suo vtili dominio probauit legitimè.
1 ¶† Et in primis præsuppono qd actor in libello deduxit peti-
torium: & illud ēt prosecutus est ipse & ēt reus. patet, quia in
libello narrauit istam petiā terræ, de qua agitur spectare ad di
ctum priorē, & eius monasterium iure vtilis dominij, cum ex
causa feudi acquisiuerit eam ab episcopatu Mantuæ, & in cō-
clusione petit declarari dictam petiā terræ spectare cum per-
tinentis suis ad dictum dñm Priorem & monasteriū, & reos
condemnari, condemnatosq; cogi. & compelli ad restitutio-
nē possessionis. & de possessione in narratione nunquam fuit
* facta mētio, quo casu verba dicuntur se habere ad petitoriū,*
pl. si duo. §. fi. ff. vti pos. traditur per Fed. de Sen. cons. 283. in-
ci. Consilium traditum per venerabilem virū &c. vbi ad hoc
allegat plura, maximè notata per Spe. in tit. de restit. spol. §. 1.
ver. & no. etiam Io. An. in addi. Spec. in tit. de act. & peti. §. se-
quitur. in addi. incip. Dicunt enim simplices. & doct. maximè
2 Ant. de Bu. in c. cum ad sedem. de resti. spo. ¶† Secundò præ-
suppono q etiam si fuisset in dicto libello intentatum non so
lùm petitorium, sed ēt possessorium, posito q actor probasset
melius in possessorio q̄ reus, & in petitorio reus melius pro-
basset, vt quia probasset se esse dominum, & sic ad ipsum per-
tinere illud dominium quod prætendebat actor ad se pertine
re, tūc dato quod respectu expensarum litis concernentium
possessorium, possit iudex pronunciare super possessorio pro
actore ex ratione, vt sciatur, quis teneatur ad expensas. l. vtriq;.
a ff. de rei ven. Tñ a quò ad respectū restitutionis possessionis nō
debet condemnari reus neque cogi ad restitutionem posses-
sionis, imò debet pro reo pronunciari, propter regulam posi-
tam. in l. dolo facis. ff. de doli excep. per c. cum dilectus. de cā
poss. & proprie. ita concludit Cyn. in l. incerti. C. de inter. in
ver. sed iuxta hoc solet quæri &c. & Io. And. in c. pastoral. de
cau. pos. & propr. Et cum hac doctrina transit Bart. in l. natu-
raliter. §. nihil commune. in pen. q. in fi. ff. de acq. pos. dum in
hoc se remittit ad no. per Cy. & Io. An. in locis proximè alle.
Sed posito q dici posset dictum agentem melius de possessio-
ne probasse, & deductum fuisse in libello ēt possessorium, tñ
reus melius in petitorio probauit de suo vtili dominio huius
petiæ terræ, ergo nullo modo debet ferri sententia taliter con
tra reum quod cogi debeat reus ad restitutionem possessionis
dictæ petiæ terræ: imo pro reo pronūciari debet, vt dictū est.
¶ Quòd autē ratione vtilis dominij melius probauerit reus,
ostenditur. nam non solùm reus sed ēt actor tam in libello q̄
respondendo positionibus reorum & in alijs scripturis fate-
tur ad episcopatum pertinere directum dominium, & episco
patum fuisse illū dñm, ad quem pertinuit transferre vtile do-
minium: nam vnusquisque allegat se habere vtile dominiū
ab episcopatu. Modò probatum est per inuestituras & conces-
siones in feudum factas per episcopatū dictæ Catharinæ seu
recipienti pro ea quod ista petia terræ fuit eidem dominę cō-
cessa in feudum, vt patet ex inuestitura facta anno 1454. & ex
alia anno 1464. ¶ Et per concessionem in feudum trāsfertur
vtile dominium. c. 1. de controuer. in vasal. & ali. de benefi. c.
1. §. rei. de inuesti. de re alie. facta. & plenè not. in c. 1. de capi-
3 tulis corra. ¶† Et ex demonstratione confinium, & qualitate,
& quantitate ipsius terræ, de quibus in libello, iunctis eisdem
demonstrationibus appositis & denotatis in dictis instrumen
tis inuestiturarum apparet euidenter de identitate corporis
rei, iuxta no. per Bar. in l. demonstratio falsa. in prin. maximè
in 7. q. ff. de condi. & demon. & in l. 4. ff. de leg. 1. & per Ange.
& Mod. in l. si nomine. C. de test. ¶ Sed pro parte actoris non
est legitimè probatum & concludenter de illo asserto vtili do
minio deducto in libello: nam licet producatur instrumen-
tum inuestituræ & concessionis factæ dicto priori an. 1445.
die 15. Aprilis, tamen in illa concessione non apparet q sit cō
prehensa ista petia terræ: nec de identitate corporis aliter p-
batum inuenio. Nam in dicto instrumēto conceditur vna pe-
tia terræ casamentiuæ cum domibus & turri, quæ petia terrę
sic constituta & redacta fuit ex nouem petiis terræ ad vnam
petiam terræ aratoriæ vineatæ, pratiuæ, boschiuæ & valliuæ
bubulcarum 417. iacentem in territorio Scorzaroli partim,
& partim Campitelli in locis vbi dicitur, ad Ronchos, & ad
Brochellam. cum multis confinibus, & licet inter alios confi-
nes dictæ magnæ petię terrę dentur pro confinibus hæredes
Guidonis de Gonzaga & Paganinus & Nicolaus de Capita.
Et in libello etiam dentur pro confinibus illius petiæ terræ
12. bubulcarū vel circa hæredes dicti Guidonis. & illi de Ca-
pita. tamen non sequitur q sit idem corpus: quia in libello
agitur de vna petiola terrę 12. bubulcarum vel circa & eius cō
finibus. Sed in dicto instrumento inuestituræ prioris S. Mar-
ci tractabatur de vna magna petia terræ bubulcarum 427. &
eius confinibus constituta ex nouē petijs terræ, vnde expres-
sè apparet q agitur de demonstrando in dicto instrumento
aliud corpus quàm illud, de quo in libello. & cōtingere pos-
set, q vni tantum ex dictis nouem petiis terræ conueniret tā-
tum vnus ex dictis duobus confinibus & nō alius, & alter pe
4 tiæ terræ conueniret alius ex dictis duobus confinibus: † &
sic non sequitur quod illi duo confines sint tantum vnius pe
tię terræ seu illius petiæ terræ de qua in libello, & sic q illa cō
prehendatur in corpore magnæ petię, quia non probat hoc
esse, quod ab hoc contingit abesse. l. non hoc. C. vnde cogna.
l. neq; natales. C. de proba. ideo isto casu oportebat capitula-
re & probare q petia terrę de qua in dicta inuestitura domi-
ni prioris, & petia terrę de qua in libello est idem corpus, seu
quod petia terrę de qua in libello est comprehensa sub isto
corpore contento in dicto instrumento, vt not. Bart. in d. l. de-
monstratio falsa. in fi. prin. & in l. 1. C. si vnus ex plur. ap. Istud
autem nō inuenitur probatum per testes saltem legitimè hoc
concludentes, & qui dicant se legisse & intellexisse inuestitu-
ram productam pro parte monasterii, & sciant intra illos con
fines comprehendi, aliter enim non possunt probare hoc per
no. per gl. & doc. in l. sicut. C. de fi. instr. iunctis notatis p doc.
in l. 2. C. de errore aduo. Alia rōne etiā apparet non suffraga-
ri dicto actori suā inuestituram, quia in themate mihi trans-
misso narratur, q ex mensuratione constat do. Priorem etiam
absq; ista petia terræ, de qua est quęstio tenere & possidere vi-
gore suæ inuestiturę bubulcas 427. Et apparet ex narratis in
5 dicta inuestitura domini prioris q † intentio partium fuit di
b ctam concessionem facere ad numerum b bubulcarum, vt sta
tim dicam: ergo non potest vigore dictæ concessionis præten
dere habere ius in dicta petia terræ bubulcarum 12. vel circa,
quæ sunt vltra numerum comprehensum in inuestitura, per
id quod habetur in c. per tuas. de do. cum ibi no. per doct. &
in l. si seruus quem. §. si dolia. & in l. Iulianus. §. si Titius. ff.
de act. emp. & per no. per Old. in consi. 196. inci. In concessio-
ne. & per Io. And. in addi. Spe. in tit. de emp. & ven. §. sciendū.
in fi. Et per Bal. in rub. C. de emp. & ven. in 22. q. & Saly. in l.
2. eo. tit. & Pau. de Leaza. in commento c. fi. de emp. & vend.
& Bal. in l. 1. in 3. & 4. op. C. de peri. & commo. rei vend. bene
facit. l. comprehensum. ff. de contrahen. empt. Quod autem
voluerit episcopus concedere dicto domino priori vltra di-
ctum numerum bubulcarum expressum, scilicet 427. patet:
quia si dictæ partes, scilicet episcopus & prior intellexissent,
q attenderentur solum confines & non numerus bubulcarū,
non bene fuisset dictum à partibus in dicto instrumēto q in
antiquis inuestituris dicti domini prioris non comprehende
bantur 56. bubulcæ quæ erant in dictis nouem petiis terrę vl
tra bubulcas 371. & antiquę inuestiturę, vt notatur in dicta
vltima inuestitura facta priori anno 1445. erant similiter fa-
ctæ de dictis petiis nouē terrę pro bubulcis 371. Et satis fuis-
set inuestire dictum priorē de dictis nouem petijs terrę sub
expressione suorum confinium etiā si enunciatiuè facta fuis-
set mentio de pauciori numero bubulcarum, vt si dictū fuis-
set q concedebantur dictę nouē petię terrę infra tales confi-
6 nes 371. bubulcarum. † Nam dato q fuissent bubulcę 427.
omnes fuissent comprehensę in dicta concessione, dummodo
clauderentur intra expressos cōfines, quasi illa demonstratio
numeri bubulcarum tanquam falsa demonstratio non habet
vitiare in aliquo, vt concludit Old. in d. consi. Et Ioan. And. in
d. §. sciendum. ad fi. & Bal. & alii in locis sup. alle. per l. si fun
dum sub conditione. §. si libertus. & per l. si seruus legatus. §.
quinque. ff. de leg. 1. & l. his verbis. §. pater. ff. de leg. 3. cum si.
Et nihilominus dictę partes uoluerunt vltra inuestituram fa
ctam de dictis nouem petiis terrarum redactis in vnam nouā
petiam terrę sub dictis confinibus renouari dictum priorem,

quantũ est pro dictis bubulcis 371. & de nouo inuestiri quã-
tum est pro bubulcis 56. apparet partes voluisse limitare di-
7 ctam concessionem ad numerum. †Nam illa verba quantum
est pro bubulcis 371. important disponentes voluisse limita-
tè contrahere. s. vsque ad illam quantitatem & non vltra l. si
Titius mihi. §. cum ita. ff. de leg. 2. l. pe. §. fi. de iur. om. iudi. l.
si in testamento. in princ. ff. de leg. 1. l. qui restituere. ff. de rei
ven. cum sim. Et istud etiam apparet esse de mente Bal. in d.
rub. C. de contrah. emp. cum concord. suprà alleg. vbi volunt
ꝙ attendatur, an de numero mensuræ sit enunciatiuè facta
mentio per modum demonstrationis, & non attendimus fal
sam demonstrationem, aut per modum dispositionis, & tunc
secus. Sed ita est ꝙ illa verba quãtũ est pro bubulcis 381. &c.
sæpius repetita in dicto instrumento sine dubio restringunt
& limitant, vt patet, & colligitur ex iuribus suprà proximè
allegatis, ergo non vltra debetur. Fortius voluit d. Abb. in d.
c. per tuas, quod quando in concessione dico, cõcedo tibi ta-
lem terram trium modiorum in talibus confinibus. & sic fa-
cta est prius mentio de numero quàm de confinibus, ꝙ intel
ligitur facta concessio ad mensuram & numerum: & ideo vl
tra illam mensuram non intelligitur esse concessum, secus si
primò est facta mentio de confinibus: vt quia dictum fuit
concedo tibi talem fundum sic confinatum, qui est triũ mo-
diorum. & ita intelligit tradita per Old. in consi. 196. vt ipsa
refert, & in casu nostro primò facta fuit mẽtio numeri & mẽ
suræ, quàm de confinib. Tamen istam cõsiderationẽ do. Abb.
non pono pro nunc pro constanti, quia non est necessarium,
& mihi magis placet ratio superius adducta, quæ fundatur
in illis verbis. s. quantum est &c. quæ mihi videntur satis eui
denter voluisse partes limitatè loqui & se restringere ad illũ
numerum mensuræ, & tantò magis, quia episcopus concedẽs
dat iura ipsius episcopatus pro vno confine, vnde nõ videtur
ꝙ aliter possit bene constare quantum venerit in concessione
nisi per mensuram adiectam in instrumento: quia aliàs de
facili posset comprehendere ferè omnia, quæ ibi episcopa-
tus haberet etiam in longè maiori quantitate. ¶Nec habet ob
stare etiam quoddam instrumentum assertæ tenutæ appre-
hensæ, vt dicitur, pro parte dicti prioris 1401. quia nõ est pro
batum ꝙ sub petijs terræ ibi contentis comprehendatur pe-
tia terræ, de qua est q. prout requirebatur, vt dixi. suprà circa
instrumentum inuestituræ. ¶Prætereà illa tenuta non probat
titulum habilem ad acquisitionem dominij. l. naturaliter. §.
nihil commune. ff. de acqui. pos. & d. c. cum dilectus, ergo nõ
releuat, cum sit deductum omnino petitorium, ut dictũ est.
¶Non ob. etiam si diceretur ꝙ per testes prioris probatum sit
de fama ꝙ sit iuris & proprietatis dicti monasterij, quia respõ
8 deo ꝙ illi testes non probant famam, † quia in causa scientiæ
interrogati non deponunt se audiuisse à maiori parte, vt re-
quiritur per no. per glo. & doc. in l. 3. §. eiusdem. ff. de testa. &
per Bar. in l. de mino. §. si plurium. ff. de quæst. cum suis con-
cor. ¶Præterea non concludunt: quia licet dicant ꝙ fama est
ꝙ dicta petia terræ sit iuris dicti monasterij, hoc non releuat
quò ad contenta in libello, quia agitur pro vtili dominio, &
posset esse ꝙ in dicta re monasterium haberet aliqđ ius infra
dominium, nam possessio appellatur ius. l. liber homo. §. fi. ff.
de acqui. rer. do. l. peregrè. in prin. ff. de acq. poss. plenè no. in
l. 1. in prin. e. ti. posset intelligi de iure hypothecæ seu pigno
ris. l. eorũ in prin. ff. de dam. infec. & sic de singulis. & per cõ-
sequens talis probatio in ea parte est ambigua: & sic non rele-
uat. & licet illi testes dicant etiam de iure proprietatis, quia
respondeo ꝙ testes in hoc falsum dicunt, vt patet ex confessio
ne actoris in libello, qui asserit ꝙ dicta res spectat ratione di-
9 recti dominij ad alium, s. ad episcopum. & † proprietas[c] non
c diuiditur in vtilem & directam, sicut diuiditur dominiũ, sed
solum dicitur proprietas esse illius qui est dominus, ita quòd
alius non sit dominus, vt declarat Bald. in l. si de proprietate.
10 C. si à non compe. iudi. & in l. cum res. in fi. C. de pro. ¶†Præ-
d terea fama non est sufficiens ad plenam[d] probationem domi
nij, vt no. in d. §. eiusdem. & in ca. veniens. el j. de testi. cum si.
Et licet in antiquis quandoque fama sufficiat, tamen illud est
verum, qñ ageretur de probando aliquid ꝙ testes deponentes
de fama affirmarent fuisse per annos centum ante tempus suę
depositionis, seu ꝙ communis opinio esset memoriam nõ ex-
tare in contrarium, vt no. Spe. in ti. de prob. §. 1. ver. no. & ver.
vel etiam. & expresſè Io. de Imo. in d. c. veniens. el j. de testi. &
ibi etiam d. Abb. qui etiam fortius ad fauorem nostrum vult.
& etiam Io. de Imo. in l. 2. §. idem Labeo. ff. de aqua pluu. arc.
vbi vult ꝙ ista sit opinio, quæ approbatur per Inn. in c. veniẽs
& in c. quid per nouale, de ver. sig. Et hoc etiam vult Ange. in
l. at qui natura. §. cum me absente. ff. de neg. gesto. & in l. pen.
ff. de condi. insti. & in l. Titius. ff. quib. mod. pig. vel hyp. sol.
& est de mente Io. And. & do. Abb. in c. licet ex quadam. de te-
stib. & Host. & Io. And. in c. inter dilectos. & ibi do. Abb. de fi.
instru. Testes autem prædicti non deponunt sub forma prędi
11 cta: ergo &c. ¶†Præterea etiam pro magna parte dicti testes
nesciunt dicere quid sit fama: & sic ostendunt se non intelli-
gere id quod dixerunt de fama, vnde non probãt, vt no. Spe.
in titu. de teste. de notorio crimine. §. fi. ver. & si testes produ-
cantur. & in tit. de teste. §. iam de interrogatorijs. ver. item su
per tertio genere cũ duobus ver. seq. & probatur. in l. 1. & ibi
Bar. ff. si cer. pe. & ibi etiã Bald. & Bar. in l. 1. de his qui sunt sui
vel alie. iur. & Io. de Imo. in l. stip. ista. §. hæc quoq;. ff. de ver.
ob. ¶Posset etiam quis insistere contra testes actoris, eo ꝙ plu-
ra dicunt, in quibus reprobantur per testes Catharinæ, sed nõ
pnto necessarium stantibus superioribus, quæ ad victoriã Ca
tharinæ sufficiunt. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

* Petitorium.] Sequitur Ias. ad l. naturaliter. §. nihil commune. col. fin. ff. de acq. poss. Soc. ad l. rem, quę nobis. 6. q. prin. eo. tit. & consi. 262. col. 1. lib. 2. Natta.

a ¶Tamen. sup. lib. 3. consi. 45. nu. 1.

b ¶Numerum. sup. lib. 4. consi. 8. lib. 2. consi. 120. lib. 2.

c ¶Proprietas. sup. li. 3. consi. 83. num. 2. in l. si finita. §. si de vectiga. de dam. infe. dixi in consue. Par. §. 38. gl. 2. nu. 1.

d ¶Plenam. Sed vide Deci. consi. 428. Cur. Sen. consi. 69. nu. 5.

SVMMARIVM.

1 *Statutum de ciue, intelligitur de vero & naturali.*

3 *Quis debet satisdare de iudicio sisti, vel iudicatum solui. 4. & 5.*

CONSILIVM CLX.

Viso processu inchoato inter Salomonem quond. Mu-
seti de Arimino Hebræum agentem, & Salomonẽ
Alliutij de Riuigo Hebræum se defendentem, & viso statuto
prouidente de forense reperto in ciuitate Imolæ, qualiter
satisdare debeat, super eo de quo consultus sum, an dictus Sa-
lomon Alliutij seu eius procurator satisdare teneatur de iu-
dicio sisti & iudicato soluẽdo cum fideiussore secundum for
mam dicti statuti vel aliter. Breuiter rñdeo ꝙ ex dispositione
1 dicti statuti non cogitur dictã satisdationem pręstare, † quia
vbi non conueniunt verba statuti, nec ẽt ibi conuenire intelli
gitur eius dispositio. l. 4. §. toties. ff. de dam. infec. l. ita autẽ. in
prin. & vtrobiq; notatur & declaratur per Bar. ff. de admi. tu.
c. ad nostrã. el iij. de iureiu. c. indemnitatib. §. pe. de ele. lib. 6.
Sed dictum statutum loquitur qñ talis satisdatio peteretur ad
instantiã alicuius ciuis Imolę existẽtis in eadẽ ciuitate: dictus
aũt Salomõ Museti de Arimino debuit probare se dictas qua-
litates habere, aliàs non gaudet beneficio dicti statuti. l. 1. §. ait
prętor. & ibi not. Bar. ff. ne quid in flu. publ. l. 2. §. docere. ff. vi
bo. rap. l. j. §. itẽ quęsitũ. ff. de aq. quo. & ęsti. & traditur in no-
tab. q. per Io. An. in c. j. de homi. li. 6. in nouel. & per Bal. in l.
si quis non dicẽ rapere. C. de epi. & cle. plus dicit Bal. in l. 3. §.
2 hæc verba. ff. de neg. ge. & per illũ tex. †ꝙ statutũ loquens de ci
ue, intelligitur de vero & naturaliter ciue, non de eo qui ad ci
uilitatẽ receptus est per priuilegiũ, sicut dicit ipse, sunt Iudæi
in ciuitate ista, sup quo vltimo non dico vltra, quia de ciuilita
te aliqua non apparet probatũ nec allegatũ in actis, & statutũ
requirit non solũ ꝙ sit ciuis, sed ẽt æstimatus in ciuitate. Viso
igitur ꝙ ex forma statuti non cogitur, est videndũ vtrum de iu
re cõi cogatur, & dico ꝙ si in ciuitate Imolę nõ possidet immo
bilia, regula est ꝙ teneatur cauere de iudicio sisti. l. sciendũ. in
prin. ff. qui sat. cog. & legitur & no. in aut. offerat. C. de lit. cõt.
3 †Sufficeret tñ loco immobiliũ, si possideret multa mobilia in
ciuitate Imolæ q̃ de facili exportari non possent, vel si teneret
magnam

magnam apothecam ſeu menſam ibi, vel ſi ibi haberet multa
nomina debitorũ, vt declarat Bart.& Ang.in d.l.ſciendum,&
4 Bar.& Io.de Imo.in l.facere poſſe.ff.ſol.mat.†Et talis fideiuſ-
* ſor de iudicio ſiſti eſt liberatus lata ſentẽtia * in inſtantia prin
cipali.l.grecè.§.& poſt litem.ff.de fideiuſ.& no.gl.in auth.de
his qui ingre.ad ap.in prin.vel perempta inſtantia. l. 2.iudi.
ſo.no.in l.pen.C.de fideiuſ.& in l.ſi ſeruus.ff.de diuer.& tẽp.
preſcr.& per Bar.in d.§.& poſt litem. ¶Si autem quærimus,
an teneatur de iure communi præſtare ſatiſdationem de iudi
* cato ſoluendo,& regula eſt ꝙ ille qui cõuenitur * ſuo proprio
nomine, non tenetur talem ſatiſdationem præſtare. inſtit. de
5 ſatiſ.§.ſed hæc hodie.† vnde ſi dictus Salomon de Riuigo ve
lit reuocare procuratores ſuos,& per ſe cauſam agere,produ-
cendo ſcripturas & acta faciendo nomine ſuo,expeditum eſt,
ꝙ non tenetur præſtare ſatiſdationem iudicatum ſolui,per d.
§.ſed hæc hodie.& in propoſito declarat Spe. in tit.de ſatiſd.
§.expedito. verſ.hoc etiam noto ꝙ ſi dominus reuocauit &c.
Si autem velit per procuratorem iudicium proſequi: tunc po
teſt dictus Salomon de Riuigo procuratorem ſuum releuare
à ſatiſdatione iudicatum ſolui fideiubendo pro ipſo procura
tore ſuo cum hypotheca bonorum.inſtitu. de ſatiſd.§.ſi verò
aliquis. Nec tunc requiritur ꝙ principalis qui fideiubet pro
procuratore ſuo, poſſideat immobilia ad hoc vt releuare poſ
ſit procuratorem ſuum à dicta fideiuſſione: ſed ſatis eſt quod
aliqua bona habeat, quæ hypothecare ſeu obligare poſſit, ẽt
ſi ſint mobilia, vt no.Spe.in d.§.expedito, ver. itẽ quid ſi poſ-
ſeſſor mobilium tantum &c.& Ioã. Fa. in d.§.ſi verò aliquis,
per illum tex.Nec obſtat id quod no.Bar.in d.l.ſciendum, in
fi.principij. vbi dicit quod non eſt idoneus fideiuſſor ille qui
non poſſidet immobilia,per not.per glo.in authen.de exhib.
reis.§.ſancimus. aliàs eſt in §. ſuſcepto. quia reſpondeo quòd
gl.& Bar.loquuntur in ſatiſdatione de iudicio ſiſti.& ad hoc
tendunt verba Bar.in rub.ff.iudi.ſolui.in verſi.quæro quid ſi
dominus &c.ibi dum dicit,& ſaltem non põt releuare procu
ratorem ſuum à cautione de iudicio ſiſti &c.& Ang.in l.ſi de-
functus.in prin.ff.de procu. & ita etiam intelligi debet id qđ
no.Bart.in d.l.ſi defunctus.§.fin.& licet in aliquibus lecturis
reperiatur ꝙ Bart.in d.l.ſi defunctus.§.fi. dicat ꝙ ſi dominus
fideiuſſit pro ſuo procuratore in inſtrumento mandati ſecun
dum formam.d.§.ſed hodie.cum §.ſeq.tamen puto procura-
torem adhuc cogendũ ſatiſdare iudicatum ſolui : ipſe enim
principalis cogeretur, ſi non poſſideret immobilia d.l.ſcien-
dum.in prin.&c.Hæc ſunt in effectu verba Bar. quæ ſi ita ha-
beantur, videretur prima facie contradicere prædictis. Sed
rñdeo & dico ꝙ lectura Bar.ibi nullo modo ſtare põt in ſatiſ-
datione iudicatum ſolui. patet dum dicit ꝙ dñs principalis
cogeretur ſatiſdare ſi non poſſideret,per d.l.ſciẽdum, hæc eſt
ratio ſua : & tñ hæc ratio ſolùm militat in ſatiſdatione de iu-
dicio ſiſti,de qua loquitur tex.in d.l.ſciendum.ſed non eſt ve
ra in ſatiſdatione iudicatum ſolui: quia principalis ſuo nomi
ne conuentus,quamuis nulla immobilia poſſideat, non tene-
tur ſatiſdare iudicatũ ſolui , vt in d.§ ſed hæc hodie,aliàs nõ
eſſet differentia inter ſatiſdationem de iudicio ſiſti,& ſatiſda-
tionem de iudicato ſoluendo,quod eſſet cõtra tex. in d.§.ſed
hæc hodie.& no.in d.l.ſciendum,in glo. 1. vnde Bart.in d.l.
ſi defunctus.§.fina. aut malè loquitur,aut corruptè habetur,
quia dum dicit de ſatiſdatione iudicatum ſolui, voluit dice
re de iudicio ſiſti, vt oſtendunt iura per eum alleg.& iſto mo-
do concordabit cum aliis ſcribentibus quos ſup. retuli.¶Nec
eſt opportunum quòd mobilia quæ ſufficit poſſideri à domi-
no fideiubente iudicatum ſolui,ſint in loco iudicij,hoc enim
6 non eſt iure cautum, † quinimò in ſatiſdatione iudicio ſiſti,
ad quam euitandam requiritur poſſeſſio immobilium, non
eſt neceſſe immobilia eſſe in loco iudicij. vt not.Guil.de Cu-
ma.in d.l.ſciendum.in prin.& Bart. in ea.l.ſciendum.§.1. ar-
gumen.l.diuus.ff.de tutor.& curat. da.ab his.cum ſimilibus.
Alexand. Tartagn.

ADDITIONES.

* Lata ſententia.] Ang.Are.idem tenet in uerbo,pro quibus, & quo-
libet. Natta.
* Qui conuenitur.]Iſtud etiam no.ponit Iaſ.ad l. Iulianus. iuxta fi.ff.
qui ſat.cog. Natta.

EPITOME.

DE datione tutoris & ſequeſtratione puellæ.

CONSILIVM CLXI.

Super primo dubio, quo quæritur, vtrum auunculus
de terra Soncini poſſit declarari tutor legitimus
neptis oriundæ ex dicta terra Soncini, quamuis habitet di-
cta puella in ciuitate Ceſenæ,& ibi bona habeat, & remouen
dus ſit dict. magiſter Chriſtophorus tutor datiuus perfuncto
riè conſtitutus nõ citatis attinentibus vicinis,& amicis dictæ
1 puellę? † Rñdeo dictam tutoris dationẽ non valuiſſe,& non
valere,& fuiſſe,& eſſe locum legitimo tutori, & cõſequenter
declarari dictum auunculum ſi eſt proximior inter idoneos
ad tutelã eſſe legitimum tutorẽ dictæ pupillæ, maximè ex in-
2 fraſcriptis.†Quia exiſtente legitimo tutore ceſſat datiuus [a] l.
a ſorores.& ibi no.C.qui dari tu.poſ.inſti.de attili.tut.in prin.
& ibi no.ff.de teſta.tut.& auth.matri & auiæ.C.qñ mulier tu
te.off.fun.poteſt.& l.ſi tutor reipublicę.§.j.ff.de tute.& ratio
differentię patet ex ordine titulorũ. ſed dictus auunculus q̃-
tumcunq; ſit de numero cognatorum; tñ ad tutelã vocatur,
dummodò alius non ſit proximior, in auth. de hęre. quæ ab
inteſt.§.ex his notatur in l.1.in prin.in ver.prouidentia.ff.de
legi.tu.ergo preferri debet legitimus. ¶Nec obſt. ꝙ dict.magi-
ſter Chriſtophorus fuerit decretus tutor datiuus per iudicem
de hoc anno & die 15.Ianuarij. Quia reſpõdeo ꝙ dicta datio
tutoris fuit nulla,quia in ea fuit erratum,quia non conſtabat
iudici de exiſtentia dicti legitimi tutoris,vt eſt text. in l.tutor
ſi petitus.ff.de tut.& cur.da.ab his. & plus dicit ibi notabili-
3 ter Bar.† ꝙ ſicut non valet datio tutoris, qñ alius datus eſt tu-
tor,& in datione tutelę non eſt facta mentio, ꝙ mater non aſ-
ſumit tutelam,nec tutorẽ filio pupillo dari petit,per d.l.tutor
ſi petitus.cũ ibi no.& l.quod dicis.C.qui da.tu. poſ.etiã ſi iu-
dex vult ſine inquiſitione ꝓcedere ad dationẽ tutoris,ita erit
nulla datio tutoris, qñ proceſſum fuit ad conſtituendũ tuto-
rem datiuum, niſi fuerit narratũ iudici quomodo alij proxi-
miores ceſſant in petendo tutorẽ cum ſint admoniti,per l.di-
uus.§.quidem.ff.qui pet.tu.poſ.& d.l.quod dicis.iuncta d.l.
tutor.ſecundum Bar.ibi.Et qđ aliter non valeat datio tutoris,
ẽt fuit de mente gl.1.in d.l.tutor.& ſequitur ẽt ibi Dy.& Bal.
illam gl.ẽt ſequitur Old.vt refert Io.And.in addi. Spe.in tit.
de tutore.§.nunc dicendum. in addi.inci.vbi tractat &c.arg.
4 l.3.§.fi.ff.ad l.Iul.de adul.†Plus voluit Bart.in auth. matri.&
auiæ.in vlt.q.C.qñ mulier tut.of.fun.poteſt.vbi concludit ꝙ
ſi mater extat,quę dicitur legitima tutrix.l.ſi mater.C.in qb.
cau.pig.tac.contraha.& iudex procedat ad dationem alterius
tutoris ignorante matre,quãuis ẽt re vera mater fuiſſet in mo
ra aſſumendi tutelã vel petendi tutores, tñ non valebit datio
tutoris, niſi appareat quod iudex in datione tutoris cognoue
rit de negligentia matris,vnde putat quod mater debeat cita-
ri,& ſi appareat eam eſſe negligẽtem, tunc iudex dabit alium
tutorem, aliàs nõ valebit datio ſecundum eum, per d.l.quod
dicis.Et quamuis inquantum Bar.in d.auth.matri & auiæ.&
requirit citari matrem,reprehendatur à nonnullis,vt per Bal.
ibi,& etiã ipſemet Bart.in d.l.tutor,& in l.legitimos,in prin.
ff.de legi.tute.& in l. qui habet.§.quodlibet. ff.de tut.perfe-
ctius diſtinxerit,ſ.quod aut datur alius tutor ex inquiſitione,
& tunc quia cauſæ cognitio reqritur,debeat citari legitimus.
l. naturali.§. fi.ff.de confir. tuto. aut ſine inquiſitione datur,
& tunc ſecus.d.l.qui habet.§.quodlibet. tamen veritas vide-
tur ꝙ debet narrari in iudicio eo modo quo dicit Bar.in l. tu
tor,vt ſuprà retuli,& non requiritur alia cognitio vel proba-
tio,tunc quò ad validitatem dationis tutelę, aliàs autem non
valeret,per d.l.tutor.Et ita etiam videtur tenere Odof. & Cy.
in d auth.matri & auiæ.in 6.q.vbi dicunt ꝙ valebit datio tu-
toris dati à iudice matre exiſtente,ſi iudex ſciuit matrẽ exiſte-
re,& ꝙ mater fuerat negligens in petenda tutela, ita etiam vi-
detur tenere Sali.in d.auth.matri & auię. Fortius dixit Gui-
do de Suza.quem ſequitur Io.And.in addi.Spe.in d.tit.de tu
5 tore.§.nunc dicendum.in addi.ſup.allegata. † ꝙ ad hoc vt va
leat datio tutoris dati à iudice in præiudicium alterius legiti
mi tutoris,puta matris vel ſimilis, reqritur ꝙ ille alius tutor
legitimus ſciuerit alium petere ſe tutorem dari: quia patiẽtia
& ſcientia ſibi nocet.l.ſi ſine.C.ad Velleia.l.1.C.de iu. domi.

imp. Sed si ignorauit, sibi non præiudicat. l. genero. ff. de his q
6 no. infa. l. fi. ff. de transac. † & plus etiam requiritur secundum Ang. in d. auth. matri & auiæ. scilicet quod debeat liquere iu dici quando procedit ad tutorem datiuum constituendum, quod mater seu legitimus tutor fuerit negligens in assumendo tutelam, vel in faciendo prouideri de tutore: aliàs nõ va leat datio tutoris, sed in hoc vltimo nõ expedit insistere, quia in casu nostro nullum prædictorum interuenit; quia non so lum quod non fuerit liquidatum tunc iudici, sed nec etiam fuit narratum tempore dationis tutoris ꝙ dicta pupilla habe ret dictum auunculum legitimum tutorem, & quòd fuerit negligens in assumenda tutela vel in petendo tutorem dari: & quod de hoc fuerit admonitus: nec apparet ꝙ auunculus sciuerit alium petere se tutorem dari, ꝙ ipse passus fuerit eũ dari tutorem, vt requiritur, scilicet ꝙ ex prędictis apparet, sed solum fuit narratum ꝙ dicta pupilla in ciuitate Cæsenæ, & eius districtu non habebat aliquos consanguineos agnatos vel cognatos, apparet ergo ꝙ secundum opiniones ferè omnium dicta datio tutelæ non tenuit in præiudicium dicti legitimi tutoris: quin possit & debeat nunc audiri. ¶ Nec obs. si diceretur, ꝙ iste auunculus non erat sub iurisdictione iudicis Cæsenæ: & sic non poterat dari tutor dictus auunculus à magistratu Cæsenæ, iuxta. l. neq;. C. qui da. tu. pos. & l. ius dandi. ff. de tut. & cur. da. ab his cum simi. † quia respondeo ꝙ il-
7 la iura loquuntur in eo qui est constituendus à iudice tutor datiuus: sed nos loquimur in tutore legitimo, quem lex non iudex dat tutorem. l. legitimos, in prin. ff. de legi. tut. ¶ Et lex vbique potestatem exercet. l. fi. C. de præscri. lon. tempor. & no. in l. ex ea. ff. de postu. vnde posito ꝙ ex eo ꝙ bona essent in alia prouincia vel ob aliam rationem, potuisset dictus tutor se excusare. l. testamento. C. de excus. tut. l. illud. & l. propter litem. §. licet. ff. eo. tit. cum si. tamen si se non excusauit remanet astrictus oneri tutelæ, vt in dictis iuribus. & no. in l. 2. C. de excu. tu. & insti. eo. ti. §. qui enim. cum gl. in verbo fuerint. Et ista ratio colligitur etiam ex notatis per gl. Bart. & alios in l. etiam. ff. de tutelis. Præterea etiam non subditus non impeditur constitui tutor, dummodo velit, vt not. in l. diuus. ff. de
8 tutorib. & cura. da. ab his. & per doc. in d. l. neque. ¶ † Et ex ꝑdictis remanet etiam decisum secundum dubium quo quærebatur, an dicto auunculo obstet ad tutelam consequẽdam, ꝙ ipse post morte patris dictæ puellæ stetit per duos annos, & octo menses antequam peteret tutelam. Nam ex suprascriptis apparet quod istud sibi non obstat: quia non fuit narratum iudici, qui dedit tutorem, quod extarent legitimi tutores, quibus à iure delata erat tutela, & ꝙ ipsi admoniti cessabant in petendo tutorem, vt no. Bar. in d. l. tutor, aliàs autem negligentia legitimi tutoris non operatur, vt excludatur à tutela: quia res censetur adhuc esse integra, postquam datio tu toris non valuit: ita concludit Bal. in d. l. tutor. nõ enim per actum nullum desinit res esse integra, vt per glo. no. in c. cum plures. in gl. fi. de off. deleg. lib. 6. probatur in c. proposuit. in ver. legitimè. de so. compe. & in c. prudentiam, de offi. deleg. no. doc. in c. venerabili. eo. ti. Bene facit quod no. gl. & Bar. in l. accusaturus. ff. de adult. & gl. & doc. in l. si pater. C. ne statu defun. cum si. Requirebatur etiam quod iudex sciret hoc, secundum Odof. & Cy. in d. auth. matri, & auiæ. Et secundum etiam quod dicit Guid. de Suza. & Io. And. non fuit præiudicatum legitimo tutori per primam dationem tutoris, nisi appareret, quod ipse legitimus sciuerit alium petere sibi tutelã dari, vt retuli sup. Odof. & etiam Cy. in d. auth. matri & auię. in 6. q. voluit quod nõ præiudicetur legitimo tutori propter moram, nisi iudex qui dedit tutorem, sciuerit alium esse legi-
9 timum. † Quinimò plus vult Cy. ibi si bene consideretur, & Io. And. in d. addi. ꝙ sit bene verum quod quando interuenit
* scientia iudicis, & quod mater fuerit in mora * petendi tutelam, tunc datio alterius tutoris facta à iudice noceat matri; eo quia mater non est legitima tutrix velit nolit, sed ita demũ si petat tutelam, vt l. 2. & l. fi. C. quando muli. tutel. offi. fun. pos. & in d. aut. matri & auiæ. & ibi gl. in verbo permittimus, vnde qñ ipsa est in mora, videtur nolle tutelam. arg. l. alienationis. ff. de ver. sign. quæ ratio vt est de mente Cy. & Io. And. cessat in alio legitimo tutore, qui est inuitus tutor. l. 2. & ferè per totum. ff. de excusa. tut. & insti. eo. tit. in prin. quantò magis etiam procederet hoc conclusio attenta opi. gl. Dy. Bald. Oldr. & sequacium in d. l. tutor. qui tenuerunt indistinctè ꝙ nihil operetur illa datio tutoris postposita matre vel alio legi timo tutore. Cõfirmatur per ea quæ no. gl. in l. tutela. in prin. ver. sed si hac. in ver. numis. ff. de legi. tut. & ibi per illam gl. di cit Bart. quòd licèt proximus agnatus intra annum tutelã nõ petierit, quamuis priuetur successione, iuxta. l. sciant. C. de le gi. hære. tamen non priuatur tutela. idem voluit Bal. in l. pręcibus. C. de imp. & ali. substi. in ver. & scias ꝙ licèt mater &c.
10 per not. gl. in d. l. tutela. ¶ † Super tertio quæsito quo quæritur, an fuerit, & sit locus depositioni puellæ? Et mihi videtur ꝙ sic: nam cum ratione desponsationis & sub arrationis pupillæ probabiliter dubitaretur ac dubitari possit ne quid contra pudicitiam pupillæ committeretur, cum allegaretur eam nondum ad ætatem nubilem peruenisse, prout etiam verum in facto esse affirmatur, ac etiam probabiliter dubitari possit, apud quem alenda sit pupilla, de cuius tutela disputatum est ac disputatur, videt, quod debuerit & debeat deponi, donec huiusmodi quæstio sopita sit, vt probat in l. deinde. §. in hoc interdicto. & ibi not. Bar. ff. de lib. exhiben. vbi patet qd quan do est quæstio de pupilla exhibẽda, ipsa debet deponi lite pen dẽte, & ita ad hoc notat illũ tex. Bar. & ẽt Ang. ibi qui dicit il lum tex. non esse alibi. Ad idem tex. in c. cum locum. de sponsa. bene facit. l. si discepter. in fi. ff. vbi pupil. edu. debeat. vbi iudex animaduertere debet ne puella collocetur apud eum, qui eius pudicitię insidietur. Et ibi contentio est cui collocari debeat puella in matrimonium spectat ad iudicis officium prouidere. l. 1. & ꝙ ibi Bar. & alij. C. de nup. l. viduæ. eo. tit. Ad idem bene facit quod no. Bal. in l. 1. ff. vbi pupi. edu. debe. vbi quærit, si aliqua pupilla est alicui desponsata; & est apud spõ sum: vtrum prætor debet facere eam alibi educari? Respon det ꝙ aut erat minor septennio, & talia sponsalia nihil operã tur, quia nihil valent de iure. d. l. in sponsalibus. la ij. ff. de sponsa. c. literas. &c. accessit. de despon. impu. Aut est maior septennio & tunc distinguit: Aut est legitimè tradita sponso per pa trem vel aliam legitimam personam. Et finaliter concludit ꝙ omnia ista remanent in arbitrio iudicis vt boni viri, p d. l. j. ff. vbi pupillus edu. deb. Et p hoc deciditur id quod indecisum reliquit Bar. in d. l. 1. C. de nup. & sic negari non potest quin poterit possit iudex ex officio & arbitrio suo deponere dictam puellam. Alex.

A D D I T I O.

* In mora.] Adde ꝙ re integra mater morosa semper admittitur ad tu telam, Ial. consi. 53. col. 4. lib. 3. Natta.

E P I T O M E.

TVTOR potest constituere procuratorem ad ne gotia qui etiam tacitè constituitur.

CONSILIVM CLXII.

* Visis narratis * in themate, & scriptis mihi exhibitis, sentio dictum Antonium Bartholi Praxolini qui soluit dicto Andreæ de Armis prædictam quantitatem duca torum centum septuaginta debitã olim dicto Stephano Dominici ex causa dependẽte à negotiatione quæstuaria, quam exercebat dictus Stephanus mercator, & similiter alios debitores dicti Stephani ex causa negotiationis prædictæ, vel debitores dicti Francisci filij & hæredis dicti Stephani ex causa negotiationis, quam exercuit dictus Andreas cõmuni nomine ipsius Andreæ, & Francisci, si soluerunt dicto Andreæ ab anno 1470. & die 14. mensis Maij citra, fuisse & esse liberatos, adeò ꝙ cum effectu amplius exigi aut inquietari non possunt, pro eo quod dicto Andreæ soluerunt. Quia præsupponitur mihi continentia quarundam conuentionum contentarum in quadam scriptura celebrata inter tutores dicti Francisci ex parte vna, & dictum Andream ex alia, in qua scriptura confecta die 14. Maij inter cætera continetur, ꝙ Andreas possit recipere à debitoribus id, ad quod obligati erant, tam ex contractibus celebratis cum dicto Stephano, dum vixit, quam etiam ex contractibus celebrandis postea vigore societatis initæ inter dictos tutores & dictum Andream, prout la-
1 tius in dicta scriptura continetur. ¶ † Constat autem ꝙ tutores

tes per se possunt constituere procuratorem aliquem ad negotia pupilli.l.ita autem.§.gessisse.ff.de admi.tut.l.si procuratorem.§.1.ff.manda.notatur in l.quod quis. C.de proc.& per
2 doct.in l.neque.eo.tit.† & quod dictus Andreas alter socius & præpositus,vt dicta scriptura continetur, possit solutiones
* integrè à debitoribus recipere, & sic eos liberare, * vt voluit apertè Ang.in l.si vnus,in prin.ff.de pac. per illum tex.vbi ēt ita determinat in casu magis dubio,quam sit casus noster. Ad hoc etiam bene faciunt notata per Bar.in l.nemo ex sociis, in prin.post gl.ff.pro socio. ¶ Confirmantur prædicta, quia dictus Andreas se consueuit palam gerere pro administratore dictæ negotiationis drapariæ d. quon. Stephani & eius hrdū, & in exigendo seu recipiendo pecunias à debitoribus hæreditariis dicti quondam Stephani nemine contradicente, & sic patiebantur hoc tutores dicti pupilli heredis: & ideo ex hoc inducebatur etiam mandatum.l.qui patitur.ff.manda.l.fi.ff. quod cum eo.l.1.§.magistrum.ff.de exercito.& ideo ei rectè solui potuit. ita etiam specificè consulendo concludit Pet.de Anch.consi.63.incip.Motiua iudicis.& Pau.de Ca.lib.1.cōsi.1.incip.Si iste Nerius.& subdit Pet.de Ancha.in d.consil.ꝙ non præsumitur mutatio voluntatis in illo,qui videtur mandasse.cap.maiores.de baptis.l.cum hic status.§.proinde.ff.de
3 don. inter virum. † imò etiam si mutata esset voluntas tacitè vel expressè,& debitores soluentes hoc ignorarent, liberarentur.l.si non sortem.§.qui filio.& ꝙ ibi vult gl.no.ff.de cond. inde.l.eius qui in prouincia.ff.si cer.pet.cum simi.& notabiliter declarat Bar.in l.pater hærede.ff.de test.tute. ¶ Sentio ēt in dubium reuocari an illa potestas data dicto Andreæ in illa scriptura de eligendo credentias factas per dictum Stephanū comprehendat debitores, qui per instrumentum publicum erant obligati dicto Stephano, prout erat dictus Antonius
4 Praxolinus? & proculdubio respondeo quod sic: † quia credentia,est generale nomen conueniens vnicuique contractui & obligationi cuiuscunque rei,in qua creditor sit secutus fidem debitoris.l.j.& 2.§.creditum.ff.si cer.pet. & non refert an sit factum instrumentum vel non.l.contrahitur. ff.de pig. & l.pactum quod bona fide.C.de pac. fiunt enim instrumenta,vt facilior sit probatio: vt in dictis iuribus. Sed nō per hoc sequitur quod non dicatur vtroque casu credentia, vt patet in dictis legibus.

ADDITIONES.

* Visis narratis.] Vide in hoc casu aliud consilium Alexand.consil.129. lib.6. Natta.

* Liberare.] Nota secundum Ang.ibi,ꝙ vnus ex sociis in mercatura, vel vectigali potest recipere solus solutiones,& exigere,sed non gratuito liberare,qua de re vide Deci.ad l.si socius.ff.si cer.pet. Natta.

SVMMARIVM.

2 *Curator certum actum debet curare, & defensionē procurare.*
3 *Nec potest administrare ante inuentarium nisi tempore peritura, vel vbi non potest obesse,sed bene prodesse. nu.4.*

CONSILIVM. CLXIII.

Idem consilium habes lib.1.consi.129. Natta.

Alias consultus respondi,ratificationem factam, vt dicitur,per comites Nicolaum & Carolum de Buschetis non nocere comiti Gerardo de Rangonib. & inter cætera quę adducebantur pro parte comitis Gerardi erat, quia curator, cuius authoritate dicebatur factam fuisse huiusmodi ratificationem,non fuerat legitimè constitutus.eò quia nō promisit specialiter dictos comites Nicolaū, & Carolum indefensos nō relinquere, seu pro eis defensionem subire, pro-
a ut in consilio [a] tunc per me reddito continetur: ad quod me
1 refero.† Modò sentio per partem aduersam obiici quod illud posset procedere in curatore generali, secus in curatore speciali, vt dicitur fuisse in casu nostro,in quo fuerat dictus curator ad authorandum ratificationem ceterorum contractuū & instrumentorum faciendorum per dictos minores. Et licèt eximius aduocatus præfati comitis Gerardi copiosè laborauerit in respondendo dictæ obiectioni prout in eius allegationibus continetur,tamen ego aliter etiam respondeo, & dico quòd tex.in l.fi.§.omnem.C.de admi.tu.qui ēst fundamētum dictæ conclusionis habitę in meo priori consilio dicit ꝙ omnes curatores hoc promittere debent ponderanda est illa vniuersalis omnes,quia per eam apparet ꝙ nullus curator est exceptus.l.in fraudem.§.fi.ff.de testa.milit.l.1.§.generaliter.
2 ff.de leg.præst.l.Iulianus in prin.ff.de leg.3.† & curator datus ad certum actum debet cauere sicut etiam alius generalis curator.l.mulier.C.de iu.do.& ibi not. doc.l.& si ad species ff.rem pup.sal.fo.Nec ob.si dicatur quod in curatore dato ad authorandum dictæ ratificationi contractuum non cadit dicta defensio:sed bene cadit in curatore generali, & sic verba legis posita in d.§.omnem, non possunt adaptari ad curatorē specialiter datum ad similem actum : ergo cum non conueniant verba legis,non conueniet etiam ipsius legis dispositio. l.4.§.toties.ff.de dam.infe.l.ita autem.in prin.ff.de admi.tuto.c.indemnitatis.§.pen.de elec.lib.6.quia ad hoc respōdeo, ꝙ imò bene conueniunt verba.d.l.fi.§.omnem. etiam prædi-
3 cto curatori specialiter constituto. † Nam aduertēdum est,ꝙ verbum defensio,est generale aptum comprehendere quamcunque tuitionem,aut conseruationem rerum vel iuriū, siue petendo,& agendo in iudicio vel accusando, siue excipiēdo, siue retinendo, siue etiam extra iudicium, & siue fieret defensio iuris siue facti,ita probatur.8.dist. quo iure defendis. cū gl.1.& in l.si oleum.in prin.cū gl.ff.de dolo. in l.2.C.de abolitio.l.j.C.de seditio.l.facultas.aliàs incipit de fensionis facultas.cum glo.1.C.de iu.fis.lib.10.l.itaque.§.1. & l. scientiam. §.qui cum aliter.ff.ad l.Aqui.l.1.C.vnde vi.c.dilecto.de sen. excom.in 6.Et vnaquęque excusatio quamuis non fiat in iudicio ordinario appellatur defensio, vt l. sed si reipublicæ. cum glo. ff. de vsur. ¶ Modò in proposito si datus est curator pro expeditione illius actus ratificationis certorum cōtractuum magni ponderis, vt erat ille contractus transactionis factæ p magni eorum fratrem d. Albe. vnà cum domino Abbate monasterij & conuentus Sancti Petri de terra Sancti Cæsarij de locis terrenis,& rebus in dicto instrumento transactionis cōtentis, ad ipsum curatorem spectabant subire protectionem, munitionem, & defensionem pro dictis adultis circa conseruationem bonorum & iurium ipsorum minorū, quia ad eū curatorem pertinebat inuestigare, allegare & proponere corā domino iudice, cuius decretum in actu illo erat necessarium propter causas,quas ostenderet iudici decretum esse interponendum, si per hoc conseruabantur iura adultorum, vel suū aut eis debitum consequebantur, & similiter spectabat ad eū proponere & ostendere causas,propter quas non deberet fieri dicta ratificatio neque decretum interponi,si per talem ratificationem dissipantur iura minorum,& propterea defensores appellantur ipsi curatores.l.2.in princ. & ibi gl.ff.qui petu.Item defensor appellatur iudex,aduocatus, item procurator negotiorum,vt 16.q.1.de præsentium,cum gl.1. ¶ Nec etiā ob.aliud quod sentio allegatum esse per partem aduersam,scilicet ꝙ illud quod habetur in l.fi.§.omnem, nō habet locum in his quę dilationem non recipiunt, vel quæ fierent ad commodum pupilli seu minoris.per no.per Bar.in l.legitimos,in fi.prin.ff.de legi.tut. vnde cum præstita authoritate vni actui ratificationis expediatur vnico momēto & sine dilatione potuit hoc fieri per procuratorem, etiam dato ꝙ cautionem necessariam nō fecisset. Quod verbum facilè deprehendi potest fuisse incogitatè dictum,quia Bar.in d.l.legitimos,in fi.prin-
4 cipij dicit,quod † in his quę dilationem non recipiunt, vel in his quę specialiter ad commodum pupilli spectant, valent gesta per tutorem, etiam dato ꝙ nondum fecerit inuentarium, & non seruauerit omnia requisita, de quibus per Bart.in d.l. legitimos.& mouetur per text. in l.tutor qui repertorium.in prin.ff.de admi.tu.& per l.fi.C.de tut.& cu.qui sa.non dede. Quę doctr.Bart.& iura allegata per eum profectò nihil prorsus faciunt ad rem de qua quæritur, quia bene verum est qđ tutor nōdum seruatis omnibus prædictis potest explicare ea quæ dilationem non recipiunt. Hoc est dicere ꝙ ea quæ sunt tempore peritura:& sic dilationem expectare nō possunt: potest expedire. ita clarè habetur in d.l.tutor qui repertorium, in prin.& ibi etiam per Bar.ad fin. prin. vbi etiam declarat id quod dixit in d.l.legitimos, scilicet ꝙ potest tutor non seruatis dictis solennitatibus explicare ea quæ nullo modo possent obesse pupillo,sed prodesse tantum,per d.l.fi. & ibi etiam clarè

rè Bartol. & etiam Bald. ibi, & Ange. in l. procuratorem. C. de procu. aperiunt ꝙ id quod dictum est de his quæ dilationem non recipiunt, intelligitur de his quæ sunt tempore peritura, non autem de his quę vno breui momento possent explicari. Nam sequeretur, ꝙ posset alienare omnia bona & iura pupilli in vno contractu, cum possit actu momentaneo seu breui spatio explicari, quod esset insulrè dictum. ¶ Præterea non est verum ꝙ ita breui momento possit hoc expedire attenta opportunitate causæ cognitionis in re præsertim tam graui, vt egregiè concludunt & declarant doc. maximè Pet. de Anch. consi.
5 83. incip. Visis diligenter actis &c. † vbi cōcludit, ꝙ si eadem
b momento [b] temporis creatus est curator, contracta obligatio, & interpositum decretū iudicis cum authoritate curatoris, actus redditur nullius momenti, & ita etiam consuluit Paul. de Cast. lib. 2. consi. 38. inci. Super eo quod quæritur &c. Accedit etiam: quia dictum assertum instrumentum transactionis non faciebat fidem, quia non erat legitimè sumptum, & in publicam formam redactum vt in alio consilio fuit dictū, Alex. Tartag.

ADDITIONES.

a Consilio. sup. lib. 1. consi. 129. sed dicendum melius, vt sup. eo. consi. 80. num. 14.

b ¶ Momento. sup. lib. 2. consi. 118.

EPITOME.

TVTOR cui legata est liberatio, si assumendo tutelam promittat reddere integram rationem, non tamen censetur renunciare legato.

CONSILIVM CLXIIII.

Præsuppono primò circa consultationem præmissam, ꝙ vigore contentorum in
1 testamēto dicti Gulielmi præfatus Ægidiolus † * tutor solum
* conueniri potuit de his quæ dolo malo in administratione tutelæ commisisset, aut pro restituendis rebus pupilli quæ apud eum esse reperirentur: quia ita operatur remissio red-
a dendæ rationis [a] facta in testamento. l. quidam decedēs. & ibi. Bar. & l. qui plures. ff. de admi. tut. l. Aurelius. §. Caius. & l. nō solum. §. si hæres. ff. de lib. leg. l. si seruus vetitus. ff. de leg. 1. attento ꝙ in testamento adiicitur, ꝙ quicquid hæredes ipsius testatoris ab ipso tutore & curatore petere possent vigore administrationis prædictę & reliquorum ex nunc prout ex tunc sibi Aegidiolo legauit: vt plenius in dicto testamento continetur: si dictus Aegidiolus conueniatur ad restitutionem reliquorum apud eum extantium, posset probabiliter dubitari, an posset efficaciter conueniri? Et videretur ꝙ non: quia posset se tueri exceptione dolo facis, quia petis quod restiturus es l. dolo. ff. de doli exce. quia videtur ꝙ testator non prohibeatur de iure legare liberationem à redditione reliquorū: licet in liberatione generali facta à testatore in testamento illud non comprehendatur: nec de eo testator cogitasse pſumatur: vt in d. §. Caio, cum no. per Bart. in ver. quæro qn̄ sit liberatio in vltima voluntate &c. Vnde Ang. in consi. 185. inci. Super hoc puncto &c. tenuit ꝙ quando legatur tutori seu futuro administratori omne id in quo contingeret eum condēnari & exigi occasione administrationis tutelæ, ꝙ tūc videtur legatum omne id quod fuerit exactum etiam ratione doli cōmissi post testamentum conditum, per l. si quis rationes. secūdum intellectū. ff. de lib. leg. & refert ꝙ ita tenet Ray. de For. in d. l. si quis rationes. Dy. ēt consuluit, vt refert Sal. in l. cum
2 necessitatem. C. de fideicommis. ꝙ † licet directò in testamēto non possit remitti dolus futurus tutori vel administratori d. §. Caio. cum simili. Et facit l. si vnus. §. illud. ff. de pac. tamē per indirectum poterit hoc modo, vt quia non solùm eum liberet à necessitate reddendæ rationis, sed etiam quicquid apparuerit eū debere ex ipsa administratione ei leget: & valebit legatum, etiam quò ad id in quo teneretur ratione doli, per d. l. si quis rationes. bene facit, quia quandoque per indirectū illud ꝙ directo non permitteretur. s. quando illud ꝙ fit per indirectum venit in consequentiā actus permissi. l. 3. in prin. & ibi no. per Dy. & Bar. ff. de auth. tuto. l. & per iusiurandum. §. si fideiussor. ff. de accep. Sed istud venit in consequentiā actus permissi, id est, legati facti de quantitate quam deberet legatarius, seu vt in proposito nostro de quantitate reliquorum super extantium; ergo &c. Tamen Sal. in d. l. cum necessitatem, tenet contrarium, referens ita tenere Petr. & se ita sæpe consuluisse per d. l. quidā decedens. ibi eo nomine &c. & per no. in l. actione. C. de transact. & ne quis fructum suæ malignitatis consequatur l. pe. C. de leg. & per alia ibi allegata per eum. Et ita etiam consuluit Pet. de Anch. in consi. 111. incip. Casus talis est pater &c. maximè per d. l. quidā. decedens Et non obst. d. l. si quis rationes quia intelligitur de dolo preterito, vt per Bar. in d. §. Caio. Pro hoc etiam facit quia nō reddere dicitur esse dolus l. si procuratorem. §. fin. cum l. seq. ff. mand. Et ideo talis remissio restitutionis reliquorū non valet in casu, in quo non potest remissio doli, quia à pari iudicantur, vt no. Bald. & Ioan. de Imo. in d. l. seruus vetitus. Et his apparet esse probabile dubium, an per dictum legatum esset in effectu sublata obligatio ratione doli & restitutionis reliquorum. Et ista inuesti-
3 gatio seruiet ad ea quæ dicentur infra. ¶ † Modò redeundo ad propositum dico ꝙ Aegidiolus prædictus assumendo tutelam & se obligando ad reddendam rationē & ad consignationem reliquorum, vt fecit, non intelligit renunciasse dispositioni dicti testatoris factæ in fauorē ipsius Aegidioli, sed aut promisisse reddere illam rationē ad quam tenebatur, scilicet ratione doli futuri & consignationis reliquorum, secundum quod habetur in d. §. caio. Et secundum opinionē Sal. & aliorum in d. l. cum necessitatem. Aut, ꝙ verius puto, potius præsumitur in dubio per errorem illam promissionem fecisse putans se teneri ad illam integram redditionem rationis, quam facere promisit, ita colligitur ex his quę voluit gl. notabilis & communiter approbata l. cum de indebito, in prin. in verbo, ignorantiæ. ff. de prob. in fi. illius gl. ibi dum gl. dixit, ꝙ eò ipso quod probatur illud quod est solutum, fuisse indebitum, præsumitur per errorem solutum, per illam l. quātuncunque error ille versetur in facto proprio, vt etiam no. doc. in l. non fatetur. ff. de confes. & quāquàm aliàs error in facto proprio non sit tolerabilis & non præsumitur l. quamquàm. ff. ad Velleia. c. ab excommunicato. de rescriptis. ita in proposito cum ista promissio quatenus obligaret tutorem vltra dispositionē testamenti, esset indebita, iudicari debet quod per errorem facta fuerit à pari * enim procedunt solutio & promissio l. fi. C.
* ad leg. fal. l. si patronus. ff. de dona. Et hoc procedit saltem attento ꝙ dicto tutori ex testamento erat acquisitum ius, vt nō teneretur cum effectu dictam rationem administrationis reddere, nec ad illam se obligare. l. cū pater. §. surdo. ff. de leg. 2. & quando tractatur de perdendo lucrum acquisitum, quis di-
b citur tractare de damno [b] vitando, vt no. gl. & doc. in l. 1. §. si quis autem propter. in verbo, in integrum restitutionem. ff. de iti. actu. priua. & no. Dy. Bal, Ang. & Io. de Imo. in l. nō amplius. §. 1. ff. de leg. 1. per illum tex. cum ibi no. Et not. Cy. & Bald. in l. cum te. C. de do. ante nup. ad hoc. l. 2. §. meritò. ff. ne quid in lo. publ. & per cōsequens aduersarius diceretur tractare de extorquendo lucrum legati acquisitum dicto tutori & de appropriando sibi in effectu commodum dicti legati ex tacita remissione facta per tutorem; quæ remissio dicitur esse donatio, vt infrà dicam. Confirmantur prædicta, per id quod habetur in l. sed & si quis. §. fi. si quis cau. vbi dicit Bar. probari, ꝙ reus qui promisit plusquam deberet, videtur in dubio promisisse per errorem. patet, quia ibi dicitur quod aduersus exceptionem rei opponentis se non teneri; quia plus debito promisit, succurreretur actori replicanti ꝙ promisit reus ex certa scientia. Et constat ꝙ actor qui vult se ex replicatione iuuare, debet illam probare l. in exceptionibus. ff. de probat. & ita per d. l. sed & si quis. §. fi. determinat Iac. But. in l. generaliter. C. de non num. pe. & Sal. ibidem in 5. q. vbi etiam plura iura similia adducit & plures authoritates in simi. Bene facit etiā quod. no. gl. in l. de ætate. §. fi. ff. de interro. act. Et sic quāuis si præsupponeremus dictam promissionem fuisse factam ab eo qui absque vllo facti & iuris errore sciuisset se nō teneri, valuisset efficaciter d. l. sed & si quis. §. fi. & l. græcè. §. à tutore. cū gl. ff. de fideius. tamen in casu nostro aliud est, quia præsumitur per errorem facta per istum tutorem tractantem de damno vitando, ne teneatur de neglecta aut culpabili administratione. & sic posito quòd iste tutor faciendo mentionem de ip-

de ipſo teſtamento in actu aſſumptionis tutelæ præſumeretur
5 habere ſcientiam teſtamenti & contentorum in eo: † tamen
præualet contraria præſumptio in eo qui indebitè ſoluit vel
promiſit, quantumcunque illud verſaretur circa factum pro-
* prium, in quo aliàs non præſumitur error, *vt dixi ſupra p no.
in l.cùm de indebito.cũ alijs ſup.allega. Accedit id quod no.
Raph. Cu.in d.l.non fatetur.ff.de confeſſ. vbi dicit φ potius
præſumitur error iuris, quàm donatio.alleg.l. Titia.§.qui in-
6 uita.ff.de leg.2.l.Sticho.ff.de vſufruct.leg. † Et quia ſecundũ
* eum, vbi poteſt capi alia coniectura * q̃ donationis, non debet
pręſumi donatio.l.ſi cùm aurum.ff.de ſolu.l.eleganter.§.qui
reprobos.ff.de pig.act.& d.l. cum de indebito.vnde in propo
ſito potius eſt arbitrandum & præſumendum φ dictus tutor
ductus aut errore facti vel ſaltem iuris promiſerit & ſe obliga
uerit ad dictam rationem reddendam, potius quàm quod vo
luerit remittere illud ſibi ex legato acquiſitum, attento quod
remiſſio eſt donatio l.ſi mulier. ff.de condit. ob cau.l.contra
iuris.§.fi.ff.de pact.notatur in l.ſi quis obligatione. cum ſi.ff.
de reg. iur. Attento etiam quòd de validitate & effectu dictæ
remiſſionis reddendæ rationis factæ in teſtamẽto poterat du-
bitari propter ea quę ſuprà facta ſunt. ¶ Ex quibus concludo,
quod ſi conueniatur tutor vel eius hęres ex dicta promiſſione
ad reddendam rationem adminiſtrationis, poteſt ſe tueri alle-
gato errore promiſſionis, vt non aliter teneatur, quàm diſpo-
ſitio teſtatoris pateretur. Et ſi quæratur, an ratione doli com-
miſſi & reſtitutionis reliquorum teneatur, dictum eſt ſuprà
hoc eſſe probabile dubium. Et quia quæſtio de qua in thema
te, non videtur ad hoc tendere. ſed ſolùm ad hoc, videlicet, an
per dictam promiſſionem videatur renunciatum legato: ideo
pro nunc reſpondeo ad id, de quo non ſum interrogatus. &
quod fortaſſe non erit expediens.

ADDITIONES.

* Pręfatus Aegidiolus.] In hac eademmet facti ſpecie in fauorem hu ius Aegidioli conſultus reſpondit And.Sic. conſi.68.Clementisſimi Dei.lib.2. Natta.

a ¶ Rationis.Ang.conſi.175.Viſo dicto ſtatuto.Fran.Cre.ſup.li.4.cõſi. 62.dixi in conſue.Pari.§.6.gl.6.nu.20.& ſup.lib.1.conſi.45.

* A pari enim.] Adde tex.ſatis apertum in l.is, cui.ff.de condit.indebi ti. Natta.

b ¶ Damno.ſup.lib.2.conſi.89.nu.13.

* Non præſumitur error.] Nota φ quis præſumitur errore iuris ſuũ ius remittere, ideò retractatur, ad φ plura conferunt, quę Deci.ſcri pta reliquit conſi.203.col.fin.Regulariter tamen remittentibus iura ſua non datur regreſſus.l.quæritur.§.ſi venditor. ff. de ædil. edic.Et vide Iaſ.conſi.160.lib.4. vbi ponit de fratre conſtituente ſecundam dotem ſorori, vt errore facta conſtitutio, ſit inefficax. Et vide omnino Deci.qui in ſimili facti quæſtione de iure reſpondit, & loquitur ſingulariter, conſil.350.per totum.& in alio caſu conſilio 402. dub. 1.& 2.Et de promisſione erronea optimè Pau.Caſ.conſi.134.Pro iſta muliere.li.2.Et vide eundem Deci.notabiliter conſi.475.col.pen.& conſi.547.col.2.in fi.& conſi.600.col.2. Natta.

* Alia coniectura.] Adde φ potius interprętandum eſt φ actus ſit inu tilis, quàm donatio, Iaſ.ad l.ſi procuratori falſo.col.3.ad fi.ff. de con di.ob cau.& conſi.160.col.2.lib.4.& conſi.193.li.2. Deci.ad l.cuius per errorem.ff.de reg.iu. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Moriatur, verbum, eſt directum, & etiam dubium, ſeu commune, & nu.2.*

4 *Ius ſubſtitutionis non tranſmittitur etiam ad filios.*

7 *Legitima non amittitur omiſſo inuentario.*

CONSILIVM CLXV.

Circa pręſentem conſultationem conſideratis his quę
in themate, necnon his quæ copioſè per celeber
rimum conſulentem do. Antonium de Prato veteri maiorem
mihi plurimum honorandum, quid ſentiam, quàm pauciori-
bus potero, ſubijciam. ¶ Circa primum quęſitum, an illud ius
ſubſtitutionis tranſmiſſum fuerit ad deſcendentes dictarum
ſubſtitutarum, ſcilicet do. Lellæ, Ricæ, & Catharinæ defuncta
rum, antequam euenerit caſus ſubſtitutioni. ¶ Præſuppono
primò quòd dicta ſubſtitutio facta per Iacobum Petro eius fi
lio adulto fuit compendioſa facta per verbum moriatur, quia
dixit teſtator. quòd ſi contingeret mori Petrum ſine filijs ma
ſculis moreretur Lellæ, Ricæ, & Catharinæ filiabus dicti te-
1 ſtatoris & Iſabettæ nepti ipſius teſtatoris filiæ dicti Petr' † qd
a quidem verbum moriatur, ᵃdicitur eſſe verbum directu... nõ
ciuile, ſecundum Io. Andr.in c.ſi pater.de teſta.in 6.in nouel.
& Bar.in l.Centurio.ff.de vulg. & pup.in ver.3.quæro de ſub
ſtitutione compendioſa & eius effectu &c. Et etiam in fine cõ
menti illius l.& ſecundum Bar.& alios ibi talia verba directa
non ciuilia non differunt à verbis communibus, vt ponit etiã
Bar.in ea.l.Centurio.in verſi.quæro vlterius quid ſi ſubſtitu-
tio compendioſa fiat per verbum commune in re certa &c.
Et in ver.quæro vlterius, quid ſi in perſonis diuerſorum ap-
2 ponãtur. † Quinimò expreſſe. Ang.in d.l.Cẽturio, dixit quòd
verbum moriatur, eſt verbum dubium, & ſic commune, per
id quod habetur in d.cap.ſi pater. hoc idem vult expreſsè Ol-
dra.in conſi.125.incipien. In propoſito themate &c. Et poſi-
to φ eſſet directum, vt etiam no. Ang.in auth.de inceſt.nupt.
§.dubitatum, per illum tex.& Ang.in l.precibus.C.de impu.
& ali.ſubſti.& Bal.in l.fi.C. de ſac.ſan.eccl.tamen quia nõ eſt
directum ciuile, idem iudicamus de eo quod de verbo com-
muni: vt dixi.& no.expreſsè Io.de Imo.in c.Raynu.de teſt.in
3 materia compendioſæ.& in d.l Centurio. † Conſtat autem φ
ſubſtitutio compendioſa facta maiori quatuordecim annis p
verbum commune, continet fideicommiſſariam ſubſtitutio-
nem: ſi hæres inſtitutus adiuit hæreditatem d.c.Raynu.& l.
precib.pręalleg.& plenè no.in d.l.Centurio, cum ſimili. & ſi
hæres cui facta eſt ſubſtitutio, repudiaret hæreditatem, conti
neret etiam vulgarem, vt indifferenter tenet Guli. de Cug.&
Cy.& omnes in d.l.precib.& Bar. & alij in præalleg.l.Centu
rio.in verſi. quæro vtrum ſubſtitutio compendioſa facta per
verbum commune contineat vulgarem. & in l.quandiu, vlti.
ff.de acqui.hære.& Bar.in ſuo conſi.inci.Nardus &c.vnde ſi-
ue quæratur de effectu ſubſtitutionis vulgaris, ſi apparet Pe-
trum hęreditatẽ patris repudiaſſe, ſiue de effectu ſubſtitutio-
nis fideicommiſſarię, vbi appareret Petrum adiuiſſe hæredi-
tatem patris, vt eſt veriſimilius, vt etiã innuere videntur ver-
4 ba thematis, dico † φ ius dictæ ſubſtitutionis non fuit tranſ-
b miſſum ᵇ ad filios dictarum Lellæ, Ricæ, Catharinę defuncta
rum, antequam eſſet purificata conditio dictæ ſubſtitutionis.
l.ſed ſi plures, in prin.& l.qui plures.ff.de vulg.& pup.l.ſi ex
pluribus.ff.de ſuis & legi.quæ iura loquuntur in ſubſtitutio-
ne vulgari, & idem eſt in ſubſtitutione fideicommiſſaria. l. ſi
in perſonam.C.de fideic.l.hęredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.
& in l.vnica.§.ſin autem aliquid ſub conditione.C.de caduc.
tol.continuando illum cum præcedentibus.§.præſertim in fi
deicommiſſo vniuerſali, vt no.gl.& doc.in l.vna.C.de his qui
ante aper.tab.& Dy.Ray.Bar.& Ang.in l.is cui.ff.de act.& ob
li.reprobantes gl. ibi tenentem contrarium in particulari le-
gato vel fideicommiſſo.ſed illa glo. mouetur per tex. in l.vni-
ca.§.in nouiſſimo.C.de cadu.toll.qui loquitur in hæreditate
purè delata, non ſub conditione, & ideo communiter damna-
tur illa glo.per doct.ibi, & per Barto.in l.1.ff. de lega.1.& per
Bal.in c.ſi quis.in ti.qui ſucceſſores tene & Bal.in l.1.in prin
ci.C. vt act.ad hære. & contra hęre. & in d.l.ſi in perſonam.
& in l.ſi pater.in 4.q.C.de inſtit.& ſubſti.ſub condi.fac.& in
d.§.ſin autem aliquid ſub conditione. ¶ Ex his infertur quod
* totum ius dictæ ſubſtitutionis remanet * in perſona dictę do
mi. Iſabettæ filiæ dicti Petri, per d.l.ſed ſi plures.ff.de vulg.&
pup.& in l.liber homo.§.ſi ita, ff.de hære. inſtitue.& l.vnica.
5 §.in primo.& §.pro ſecundo.C.de ca.tol. † vnde ſi mallet do-
mi. Iſabetta venire ex dicta ſubſtitutione etiam fideicommiſ-
ſaria ad hæreditatem dicti Iacobi, hoc ſine dubio facere poſ-
ſet: & tunc ſi ipſa vellet repudiare hæreditatem Petri patris
ſui, hoc poſſet per beneficium abſtinendi, iuxta.l.neceſſarijs.
ff.de acqui.hære.& §.ſed & his permittit prętor, inſti.de hæ-
red.qual.& diff.& tunc deferetur hæreditas Petri, ei qui poſt
Iſabettam proximior eſſet, qui ex perſona Petri poſſet detra-
here legitimam & Trebellianicam de hæreditate Iacobi reſti-
tuenda per fideicommiſſum do. Iſabettæ, vt in d.cap.Raynut.
iuncta.l.quoniam in prioribus.C.de inoff. teſta.cum ibi no-
tatis.& plenè notatur in l.quamquam.C.ad leg.Falci.& in l.
Papinianus.§.meminiſſe.ff.de inoff. teſta. & in l.1.§.interdũ.
ff.ſi cui plus quàm per l.fal.& per Ang.& alios in l.cohęredi.
§.cum filiæ.ff.de vul.& pup.cum ſuis multis concor. Loquor
ſecundum

secundum magis communes opiniones de consuetudine approbatas tam in iudicijs quàm in scholis: vt aiunt doc. in di-
6 ctis locis.†Si autem ipsa Isabetta vellet etiam agnoscere hæreditatem patris, tutum esset, q illam adiret cum beneficio & cōfectione inuentarij, quo confecto actiones competentes ipsi do. Isabettæ in hæreditati Petri scilicet occasione hæreditatis Iacobi debitæ per fideicommissum relictum in testamento Iacobi ipsi Isabettæ nullo modo cōfunderentur: quis ipsa do. Isabetta adiret hæreditatem Petri, l. fi. §. in computatione, C. de iu. deli. & ibi no. & in l. debitori. C. de pact. & etiam no. in l. imponenda. C. ad l. Falc. Et sic quamuis si Isabetta non confecisset inuentarium, nō potuit allegare q legata relicta vt dicitur, per dictum Petrum filijs dictarum Lellæ & Catherinæ deberent diminui per deductionem dicti fideicommissi vniuersalis hæreditatis Iacobi: posito q bona alia de quibus liberè potuisset testari Petrus, non fuissent sufficientia ad satisfactionem legatorum prædictorum; quia dicta Isabetta hęres Petri sine beneficio inuētarij teneretur etiam de suo proprio ad solida legata, vt in auth. sed cum testator. C. ad l. fal. tamen si ipsa confecit inuentarium, poterit prius deducere dictum fideicommissum sibi relictum in testamento Iacobi, & de residuo pro rata satisfacere legatarijs, l. in imponenda. & l. irritū. cum ibi no. per doc. C. ad l. fal. & sic dicta legata erunt soluenda solùm de legitima & Trebellianica debita dicto Petro in bonis Iacobi, & etiam de alijs bonis aliunde acquisitis per dictum Petrum si qua extarent. Et insuper poterit plus deducere dicta Isabetta aduersus dictos legatarios si ipsa vult esse hęres Petri patris sui, poterit prius deducere legitimam sibi debitam in omnibus bonis spectātibus ad dictum Petrum, quæ legitima diminuit legata, si vltra legitimam dominæ Isabettæ non supersunt tot & tanta in bonis Petri, quæ sufficiant ad legata. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoff. test. & talem deductionem legitimę debitæ ipsi Isabetta ex sponsa sua in bonis partis sui scilicet Petri potest facere Isabetta ad diminutionem legatorum relictorum per Petrum si vltra legitimam Isabettæ bo-
7 na Petri non sufficiunt ad legata,† etiam quamuis ipsa Isabetta adiret hæreditatem Petri absque confectione inuentarij: quia legitima minuit legata, etiam si ille cui debetur legitima,
c sit hæres sine beneficio inuentarij: [c] vt not. gl. & doc. in l. fin. ad fi. in verbo, sacramentum. C. de iu. delib. & gl. & doc. in authē. hoc amplius. C. de fideic. & clarius Bart. & alij in d. auth. sed cum testator. C. ad l. fal. & Spe. & Io. And. in tit. de instru. edi. §. si. ver. sed quid de suo hærede, & declarat Bal. in l. 1. C. de bo auth. iud. poss. & in l. cùm à matre, C. de rei ven. per §. pe. in auth. de hære. & fal. Et ita se habet communis opinio, à qua in iudicando non est recedendū: vt traditur in locis vul-
8 garibus. ¶†Et vtrum dos [d] ab auo scilicet à dicto Iacobo data
d nepti scilicet Isabettæ computetur in legitimam debitam Isabettæ in bonis Petri patris sui, pendet ab his quæ traduntur. in l. dedit dotem. ff. de colla. bo. & notatis per glo. & doc. in l. quæsitum, in prin. ff. de leg. 1. & in l. qui in aliena. §. interdū. ff. de acqui. hære. & Bar. in auth. ex testamento. C. de sec. nup. & in l. Gallus. §. quod si his. ad fi. ff. de lib. & posth. Et in indiuiduo ponit Ang in consi. 78. inci. Ioannes Philippi. & in cōsi. seq. & Ang. in l. in quartam. ff. ad l. fal. & colligitur ex notatis per Bal. C de colla. in auth. ex testamento. in ver. 3. quæro si quis dotat neptem. &c. Verùm quia de hoc non sum specificè interrogatus, non aliter circa illud me extēdo. ¶Et licèt (vt dixi) sit satisfaciēdum legatis relictis per Petrum de eo quod vltra legitimam debitam Isabettæ in bonis Petri superest ex legitima & Trebellianica debita Petro in bonis dicti Iac. tamen
9 est aduertendum, q videtur † q in dictā Trebellianicam debeant computari fructus percepti per dictū Petrum post mortem dicti Iacobi ex bonis & hæreditate Iacobi per l. in fideicommissaria, in prin. & in l. mulier. §. si hæres. ver. alia causa. ff. ad Treb. Et licèt habeamus per l. iubemus. C. ad Treb. specialiter esse introductum in liberis primi gradus, q fructus non computentur eis in Trebellianicam; tamen singulariter
e dixit Paul. de Cast. [e]

ADDITIONES.

a ¶Moriatur. Adde no. sup. lib. 3. consi. 12.
b ¶Transmissum. sup. lib. 2. consi. 30. inf. lib. 6. consi. 252.
* Remanet.] Alex. hic tenet, q in fideicommisso vniuersali habet locū ius accrescendi. de quo Ias. scribit ad l. re coniuncti. carta antep. ver si. octauus notab. casus. ff. de lega. 3. Curt. Iun. consi. 83. Præsupponitur in facto. in fi. Et vide Ant. Butr. & ad c. Raynal. colum. 3. versi. oppono cum glo. de testa. & ibi Abb. colum. 5. super gl. in verbo, vni ex patruis. Natta.
c ¶Inuentarij. sup. lib. 4. consi. 67. nu. 1.
d ¶Dos. infrà eo. consi. 179.
e ¶Castro. Istud consilium est imperfectum. voluit Alex allegare notabilem limitationem ad d. l. iubemus, in prin. quæ primum fuit inuētio Pau. Cast. ibi & in l. quæ de bonis. §. fructus. ad leg. Falcid. & in l. mulier. §. cum proponeretur. ad fi. ff. ad Treb. in l. scimus §. repletionem. C. de inoff. test. & in consi. 188. quia dubia. lib. 2. vbi dixit illud de fructibus non imputandis habere locum secundum terminos d. l. iubemus, videlicet quando filius non detrahit nisi vnam quartam seu legitimam integram sine imputatione fructuum, & vltra hoc de residuo pro recepto more Trebellianicam, quia tunc in hanc Trebellianicam computantur fructus pendente die vel cōditione percepti, non de bonis detractis pro legitima, sed perceptis de residuo bonorum de quibus detrahitur quarta Trebellianica. Et hoc sequitur Alexan. hic & in d. §. cum proponeretur. & in d. l. iubemus, in additio. ad Bald. idem Cur. Sen. consi. 51. Ant. Corf. trac. de potestate regia. q. 73. in 3. dub. Ias. consil. 231. lib. 2. consil. 44. lib. 3. & hæc opi. vt iuri ciuili conformior est, ita de subtilitate iuris ciuilis verior, licet de ea dubitet Alex. 1. lib. 6. consi. 250. nu. 5. Contrarium tamen q nec hoc casu in dictam Trebellianicam fructus imputantur filiis primi duntaxat gradus, tenet Alex. sibi contrarius, in l. quod de bonis. §. q auus. in l. in ratione. §. cum vulgò ad leg. Fal. Ias. etiam sibi contrarius. consil. 99. consi. 146. lib. 4. Fran. Rip. l. in fideicommissaria. nu. 30. ff. ad Treb. & hęc opinio practicatur in patria iuris scripti & iustè, quia æquior & vtilior filiis, quibus magis fauendum est. plus dico q hæc rationabilis consuetudo de deducenda legitima & Trebellianica recipit interpretationem passiuam extensiuē à d. l. iubemus. Quemadmodū legitimę augmentum iuris authenticorum vel cuiuslibet statuti, eādem interpretationem recipit. Idq; nedum pro filiis primi gradus, sed etiā pro omnibus liberis quibus legitima vel Trebellianica debetur, vt contra omnes probaui in d. l. iubemus. in nouis intellec.

BLANCHVS & Catharina frater & soror vtrinque cōiuncti, habuerunt alium fratrem ex latere patris tātum, scilicet Ioannem. Decesserūt Blanchus & Catharina, & ex Catharina remansit Matthæus, & Blancho, remansit Nicolaus eius filius. Demum decessit dictus Matthæus ab intestato superstite dicto Ioanne qui erat frater matris dicti Matthæi ex latere patris tantū, & superstite dicto Nicolao filio dicti quondam Blanchi, qui fuerat frater vtrinque cōiunctus matris dicti Matthæi. Quæritur in successione Matthæi quis præferatur? Respon. quod Io. tanquam proximior.

CONSILIVM CLXVI.

Super proposita quæstione videretur fortasse prima cōsideratione dictum Nicolaum esse præferēdum, eò quia Nicolaus inspecta persona patris sui, & persona matris dicti Matthæi coniungebatur ipsi Matthæo duplici vinculo: quia Matthæus & Nicolaus sunt nati ex fratre & sorore vtrinque coniunctis, sed Ioannes non videbatur coniungi matri dicti Matthæi, & consequenter ipsi Matthæo nisi vnico vinculo, scilicet consanguinitatis, quia Ioannes & Catharina non erant fratres vtrinque cōiuncti, sed in successione ab intestato ille, qui cōiungitur duplici vinculo præfertur illi, qui coniungitur vnico tantum vinculo, vt in auth. itaq;. C. communia de succes. & vt in auth. post fratres. la j. C. de legi. hær. & ibi probatur quòd hoc etiam habet locum in filiis fratrū.
1 ¶†Tamen istis non obstantibus sentio de iure contrarium esse verius, scilicet q dictus Ioannes præferatur dicto Nicolao. Nam proximior erat in gradu ipsi Matthæo: quia Ioannes auunculus dicti Matthæi coniungebatur sibi in tertio gradu, vt l. iurisconsultus. §. 3. gradu. versi. auunculus. ff. de gradi. & insti. eo. ti. §. tertio gradu. Sed Nicolaus, qui erat frater patruelis, seu cōsobrinus, vel magis propriè amitinus dicti Matthęi, coniungebatur ei in quarto gradu, vt d. l. iurisconsultus. §. 4.
2 gradu. & insti. eo. ti. §. 4. gradu.† Sed ita est q quādo quis vult succedere in linea transuersali alteri quàm fratri suo, vel alteri quàm patruo suo, non attenditur persona patris vel matris istius, qui vult succedere, & quo vinculo coniungatur defuncto. s. duplici vinculo vel vnico tātum, sed attenditur solùm, an iste qui vult succedere, sit prior in gradu: quia si est prior, præfertur, si autem alius esset prior, iste excluditur, licet aliud esset

esset quando filius fratris vellet succedere patruo suo defuncto, & secum concurreret alius patruus: tunc enim non curatur prioritas gradus, sed attenditur an alter eorum coniungatur duplici vinculo vel non, vt in auth. de hære. ab intest. §. si igitur defunctus, cum §. seq. maximè in ver. si autem cum fratribus. & in d. auth. post fratres. la j. & etiam in auth. post fratres. la ij. cum gl. Hoc etiam in terminis voluit Iac. de Bel. in auth. de hæredi. ab intest. §. si verò neque fratres. in pen. q. vbi expresse concludit, ꝙ vbi ad successionem defuncti concurreret aliquis frater patruelis, qui est in quarto gradu, tunc nō consideratur duplex vinculum. Vnde si vnus frater patruelis natus esset ex eo, qui erat frater vtrinque coniunctus patri illius defuncti, de cuius hæreditate agitur, & alius erat frater patruelis natus ex eo qui erat frater ex vno latere tantum patris illius defuncti, de cuius hæreditate agitur, non præfertur
3 ille qui erat natus ex vtrinque coniuncto: † quia illud duplex vinculum solum consideratur quando tractatur de succedendo fratri defuncto: vel qñ filij fratrum defunctæ personæ veniunt ad succedendum ipsi patruo defuncto. alleg. tex. in d. §. si igitur. & in §. si autem defuncto, in auth. de hære. ab intest. & id quod no. gl. in d. auth. post fratres. la ij. & probatur etiā in auth. cessante. C. de leg. hære. hoc idem in effectu determinat Bar. in l. 2. §. legitimè. C. de suis & leg. & etiam Bar. in d. §. si verò neque fratres. Et consuluit ita etiam Bal. in consil. suo incip. Punctus talis est. Titius decessit &c. Ita etiam specificè consuluit Pau. de Cast. lib. 1. consi. 83. inci. Id quod sup. cōclusum est &c. vbi etiam refert ꝙ ita fuit antiquitus consultum per Franciscum Tigrini de Pisis. & d. Thomam de Cōsinis de Florentia. & dicit ꝙ Franciscus Tigrini refert ita pluries fuisse consultum Perusij per illam decisionem Iac. de Bel. in d. §. si verò neq; fratres. Subdit etiam Pau. de Cast. in dicto suo cōsilio, ꝙ præfati antiqui consultores videntur intelligere præfatam decisionem Iac. de Bel. largius quàm illa loquatur, s. ꝙ pluralitas vinculorum non attendatur, nisi inter fratres carnales, cum ipsi tractant de succedendo alteri fratri suo defuncto, & inter filios fratrum, qñ tractant de succedendo patruo simul cum alio patruo, quia tunc repræsentant personam patris secundum opinionem Azo. relatam per gl. in d. auth. cessante. Sed si filij fratrum tractarent de succedendo patruo simul cum aliis filiis fratris: tunc non debeat attendi pluralitas vinculorum. Tamen dicit Pau. de Cast. in d. consi. & in d. authen. post fratres. la ij. quòd hoc vltimum sibi non placet:
4 † quia filij fratris siue veniant ad successionē patrui cum alio patruo, siue cum filiis alterius patrui, succedunt in locum pa
a rentum, & vtroque casu inspiceretur pluralitas vinculorum [a] secundum opinionem Accursij notatam in l. 1. §. fin. ff. si pars hær. pe. & in d. auth. cessante. quam opinionem magis cōiter sequuntur doc. vt per Bart. in l. post consanguineos. §. agnati. ff. de suis & legi. cum suis concor. Et pro hoc ipsemet Paul. in d. auth post fratres. la ij. dicit esse tex. ibi, filius fratris vtrinq; coniuncti præfertur alteri fratri coniuncto ex vno latere tantum ipsi fratri defuncto, de cuius hæreditate agitur, fortius præferretur filijs eius. & melius hoc dicitur. in d. auth. cessante. ver. & quidem. Concludit ergo ipse in d. auth. post fratres. & plenius in d. consi. tunc debere considerari pluralitatē vinculorum, quando duo fratres tractant de succedendo alteri fratri, vel quando filius fratris qui erat vtrinque coniunctus fratri defuncto tractant de succedendo patruo cum filiis alterius patrui, qui erat frater defuncti ex vno latere tm̄ vel cum alio patruo. Si verò tractatur de successione alterius quàm fratris carnalis, vel patrui defuncti, puta de succedendo patrueli defuncto, vt in casu posito per Iac. de Bel. in d. §. si verò, vel de succedendo nepoti ex fratre ut est casus positus per Bar. in d. §. legitima, tunc non attēditur pluralitas vinculorum, sed paritas vel prioritas gradus, vt pares in gradu pariter admittantur, & priores in gradu præferantur. Et sic concludit contra dictum Nicolaum venientem ad successionem patruelis seu amitini, & sic pro Ioanne veniente ad successionem nepotis ex sorore. Vtrum autem vera sit opinio Pau. de Cast. in d. consil. & in d. authen. post fratres, scilicet quando filii fratrū tractant de succedendo patruo simul cum aliis filiis fratris, & non autem cum patruo non determino, quia nō est casus nostor. ¶ Ex quibus remanet firma conclusio pro dicto Ioanne. Alexan. Tartag.

ADDITIO.

a ¶ Vinculorum. Dixi in consue. Par. §. 149. §. 153.

EPITOME.

TESTATOR duas filias suas Iacobam & Franciscam hæredes vniuersales instituit, donec vixerint: & post mortem earum vtriusque earum filios in stirpes, & non in capita. accidit quòd Iacoba prior decessit relictis filijs. Vtrum filij defunctæ succedant matri suæ exclusa Francisca matertera & eius filijs? Resp. Alex. quod sic ab intestato, quia non extat casus substitutionis.

CONSILIVM CLXVII.

Videretur prima consideratione, ꝙ decedente dicta d. Iacoba aut debeat admitti dicta d. Francisca, aut saltem debeant simul ex substitutione succedere tam filij d. Franciscæ quàm filij d. Iacobæ. Et primò, s. ꝙ debeat admitti d. Francisca, & cessent substituti, videtur probari in l. pen. C. de impu. & aliis substit. & l. pater filiam. §. si.
1 cum ibi no. ff. ad leg. Falci. vbi videtur, ꝙ † quando sunt duo filij testatoris instituti, & datus est substitutus pupillaris sub hac conditione: Si vterque eorum in pupillari ætate decesserit, quamuis de natura dictæ substitutionis pupillaris esset ꝙ etiam si dicta substitutio eueniret in persona vnius tm̄, substitutus deberet admitti ad partem illius, tamen fallit, si dicta substitutio facta sit duobus filiis testatoris, quia tunc si conditio substitutionis eueniat in persona primi, non admittitur substitutus in partem primi, quia præsumitur testatorē alium suum, s. fratrem illius in cuius persona euenit conditio substitutionis voluisse præferre substituto. Ita ergo in proposito, dato ꝙ in persona d. Iacobæ euenerit conditio substitutionis, qa ipsa prædecessit, tñ præsumitur testatorē voluisse Franciscā sororem dic. do. Iacobę preferre dictis substitutis. i. filiis dictarū sororū. & hoc maximè locum habere debet, quia illud quod dicitur in d. l. pe. quæ loquitur in pupillari substitutione, habet ēt locum in fideicommissaria substitutione, s. qñ superest psona quę ex presumpta mente testatoris excludat substitutū ut sensit gl. no. ff. de vul. & pup. in l. si pater impuberes. quam ibi ad hoc reputat notabilem Io. de Imo post Bal. & idē tenet Od. Ray. & Io. de Imo. in d. l. pater filiam. §. fi. & est de mente Bar. & Ang. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & Bald. in l. 1. C. de condit. inser. & Sal. & Fulg. in d. l. pe. ¶ Secundò pro dicta Francisca facit, quia testator eam instituit in dimidia, & sic videtur eā dilexisse magis quàm nepotes ex filiabus, quos nepotes in primo gradu institutionis non vocauit, sed solum in secundo gradu. s. substitutionis, ut est tex. in l. Publius. §. fi.
2 ff. de condi. & dem. ¶ † Tertiò, posito ꝙ Francisca non admitteretur, videtur ꝙ saltem oēs filii tam dictæ d. Franciscæ quā dictæ d. Iacobæ debeāt venire ex capite substitutionis. Quod probatur, nam dicta substitutio fuit compendiosa. c. Rayn. & ibi no. de testa. & in l. Centurio. ff. de vul. & pup. & in l. precibus. C. de impu. & ali. substi. Et quia (vt verbo fertur) dic. do. Iacoba adiuit hæreditatem sibi delatam, expirauit substitutio vulgaris, si qua in ea comprehendebatur. l. post aditam. C. de impu. & ali. subst. & in d. l. precib. Et sic solum remansit fideicommissaria substitutio, ut plenè no. Bar. & alii in d. l. Centurio. cum concor. Sed ita est quod vbi facta est substitutio fideicommissaria duobus simul, s. post mortem eorum. Et contingat vnum prædecedere ex illis cui facta est substitutio, admittantur substituti, ut l. si §. filium. ff. de leg. 2. l. Lucius. §. Caio. ff. ad Treb. & plenè no. per doct. in l. pen. & in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ergo mortua dic. do. Iacoba debent admitti omnes dicti substituti in stirpes, ut d. posuit testator.
3 ¶ † Quartò pro dictis nepotibus, s. ꝙ omnes admittantur. facit text in d. l. hæredes mei. §. cum ita. ubi substitutio fideicōmissaria facta duobus filiis sub hac conditione, si vterque sine liberis decesserit, habet locum etiam si contingat unum decedere cum liberis, & alium postea sine liberis. Et sic sufficit ꝙ in persona vnius tm̄ euenerit conditio substitutionis, ad hoc vt admittatur substitutus, qui erat etiam de liberis testatoris.

Et

Et sic ibi admittitur substitutus, qui est de liberis quãuis extarent ex primo decedente liberi, qui similiter erant de descendentibus testatoris, ita in proposito sufficit, ꝙ eueniat conditio substitutionis in persona d. Iacobę ad hoc vt substituti qui sunt de liberis testatoris. l. liberorum. ff. de ver. sig. l. liberos. ff. de sena. admittantur ex substitutione etiam extante dicta Frã-
4 cisca, quæ similiter dicitur esse de liberis testatoris. ¶† Quintò, quia licèt sit verum ꝙ qñ substitutio est facta duobus filiis testatoris, puta si ambo in pupillari decesserint ætate, Titium substituo. & cõtingat primum decedere impuberem superstite fratre suo, repelletur substitutus, quia videtur testatorẽ voluisse præferre alium filium suum superstitem, qui erat frater illius decedẽtis, vt d. l. pe. C. de impu. & ali. substi. tamen istud est verum, si frater superstes ab intestato successurus erat fratri prædecedenti, secus si ei nõ erat successurus, vt quia erant fratres ex diuersis matribus, & extabat mater illius qui primò decessit, quæ præfertur fratri non vtrinque coniuncto, vt in auth. defuncto. in verbo, vtrinque coniuncti. C. ad Ter. & expressius in corpore, & no. glo. 2. in l. 1. ff. de iur. & fa. ign. quia tunc admittetur substitutus, quia cessat ratio. d. l. pe. quæ est ꝙ repellatur substitutus vt caueatur fratri superstiti. ergo qñ cessat fauor fratris superstitis, cessat ratio illius. & ita limitat illam. l. Raph. Fulg. & Pau. de Cast. ibi, & ideo in proposito ẽt
5 Bal. idem post Nico. de Matt. dicit ꝙ si testator dixit:† Si ambo filij mei decedent sine liberis. restituant hæreditatem meã Titio, & si primus decedat sine liberis, & instituat hæredẽ extraneum, non autem fratrem: certè tunc frater superstes non repellet substitutum, quia testator non præsumitur hoc voluisse, sed solùm præsumitur voluisse conseruare inter fratres ius legitimę successionis ab intestato. l. qui duos. ff. de vulg. & pup. & l. qui duos. in prin. ff. de reb. dub. ergo qñ nõ succedit frater superstes ab intestato fratri prædecedenti, non videtur fuisse intentio testatoris excludere substitutum hoc casu. ar. l. falsa. §. fi. ff. de condi. & demon. secundum Nic. de Mat. Bal. & Pau. de Ca. in d. l. pe. ita ergo in proposito cum successio dictæ d. Iacobæ non sit obuentura ab intestato dictæ do. Franciscæ, debeant admitti dicti omnes substituti exclusa Francisca.
6 ¶† Sed præmissis non obstantibus contrariam sñiam de iure probabiliorem esse puto. s. ꝙ neque dicta d. Francisca admittatur, neq; etiam sit locus dictæ substitutioni, adeo ꝙ filij dictæ Francis. possint aliquam partem ex substitutione vẽdicare. Nã ꝙ d. Franci. nõ debeat admitti, satis patet, quia ipsa neque per ius accrescendi venire potest ad partem dictę Iacobæ: quia ꝓsupponitur, quod dicta Iacoba agnouit partem hæreditatis sibi delatã: ergo cessat ius accrescendi, quia illud regulariter nõ habet locum in parte iam agnita acquisita. l. 1. §. pe. ff. de vsuf. accre. & l. aquam. §. fi. ff. quemadm. ser. amit. & plenè no. Bar. in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. in ver. quartò est in tempore considerandum &c. & per alios maximè Bal. in l. 1. C. quando non pe. partes. ¶ Item non põt dicta Francisca admitti ex testamento ad partem Iacobæ, quia non præsupponitur quod sit instituta, nec ẽt potest ei succedere ab intestato: quia extant liberi Iacobæ, quorum prima causa est ab intestato, in auth. de here. ab intest. in prin. l. si matre. C. de suis & legi. Nec ẽt potest succedere ex præsumpta mente patris, id est dicti testatoris, quasi voluerit ipsam Franciscam tanquam filiam & priorem in gradu pręferri omnibus alijs vlterioribus, iuxta. l. pe. C. de impu. & ali. substi. & l. cum acutissimi. C. de fidei c. † Quia dico, ꝙ ve-
7 rum est, quod testator videtur voluisse conseruare inter ipsas sorores ius legitimæ successionis ab intestato, id est quod primo decedenti ab intestato succedere possit soror superstes ab intestato, si ipsa superstes teneret primũ locum in successione sororis. l. qui duos. & l. vel singulis. ff. de vulg. & pup. & l. pater filiã. §. fi. & ibi notatur. ff. ad leg. Fal. & l. qui duos. in prin. ff. de reb. du. & ita intelligitur. d. l. pe. vt probaui sup. in quinto arg. & no. Io. de Imo. in d. §. cum ita. & Ang. & Io. de Imo. in l. si pater impuberes. de vulga. & pup. sed dicta Francisca non est proximior ab intestato dictæ Iacobæ: quia excluditur à filijs Iacobæ, qui sunt potiores, vt dixi. ¶ Nec præsumitur testatorem in parte, in qua erat instituta Iacoba, voluisse præferre Franciscam filiis dictæ Iacobæ. tex. est in l. cum auus. ff. de cõdi. & demon. & no. Bal. & Sali. in l. cum acutissimi. C. de fidei comm. & no. Io. de Imo. & Romanus. in l. si cui. ff. de do. cau. mor. vbi ad hoc allegant glo. notabilem. in l. 1. C. de don. cau. mor. in quibus locis habetur ꝙ si testator vnum filium suum vel nepotem ex filio hæredem instituit pro parte, & eũ grauauit, vt post mortem restituat alteri filio ipsius testatoris pro alia parte in futuro: certè intelligitur hoc grauamen sub hac conditione, si ille filius nepos grauatus decesserit sine liberis, secus si cum liberis: quia non videtur voluisse in parte illius grauati præferre alium filium ipsius testatoris descendẽtibus
8 illius filij grauati quãuis sint remotiores ipsi testatori. ¶† Nec etiam potest venire dicta Francisca ex capite substitutionis, quia non est substituta Iacobæ expresè nec etiam videtur substituta tacitè, vt probat Ange. & Moder. in l. si pater impuberes. ff. de vulg. & pup. & Ang. in l. Lucius. in fi. ff. de hære. insti. & Bar. & alij in l. vel singulis. ff. de vul. & pup. & patet ex tex. d. l. pater filiam. §. fina. cum ibi notatis. ff. ad leg. Falci. d. l. qui duos. ff. de vulg. & pup. Et posito etiam quòd aliquo casu Francisca posset videri tacitè substituta per fideicommissum Iacobæ: tamen illa substitutio non posset trahi ad istum casum, scilicet quando Iacoba decedit cum liberis. l. cùm acutissimi. C. de fideicommiss. & l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. & in d. l. cum auus. Et sic à sufficienti partium enumeratione apparet do. Franciscam nõ vocari ad successionem in parte dictæ Iacobæ. Et etiam per prædicta apparet esse responsum ad duo prima argumenta, quæ adducebantur in fauorem Franciscæ, quorum primum fundabatur in d. l. pen. ad quem proximè respondi. Secundum autem argumẽtum fundabatur in præsumptione mentis testatoris qui videbatur dilexisse Franciscam plusquam nepotes: quia Franciscam in primo gradu institutorum vocauit pro parte, sed nepotes solum vocauit in secundo gradu, scilicet substitutionis. argum. dictæ l. Publius. quia respondeo quòd verum est quòd in parte in qua testator instituit Franciscam, videtur ipsam dilexisse plusquã nepotes, sed in parte in qua instituit Iacobam, dico ꝙ videtur dilexisse magis filio Iacobæ quàm Franciscam, vt est tex. in d. l. cum auus, cum concord. allegatis sup. ¶ Nunc restat ostendere quòd nec etiam sit locus dictæ substitutioni filiorum dictarum mulierum, & per consequens quòd etiam filij Franciscæ non possint venire ex substitutione. Et istud es-
9 se verum probatur. † Nam ratio vera propter quam quãdo facta est substitutio fideicommissaria duobus hęredibus per nomen collectiuum, vel per copulam admittitur substitutus, si veniat conditio substitutionis in persona vnius tantùm, licèt non eueniat in persona vtriusque copulatiuè, est propter interpretatam mentem testantis quæ videtur esse quòd sicut testator voluit substitutum habere totum vtroque moriẽte, ita videtur quod voluerit eam habere totum vtroque moriente, ita videtur quod voluerit eum habere partem altero tantum mortuo seu eueniente conditione substitutionis in persona alterius tantum, quando non subest persona quæ ex vero simi-
a li mente testantis substitutum excludat. ª ista ratio colligitur in d. §. cum ita, in fi. & ita dicit ibi Ioan. de Imo. Nam inspecta propria significatione verborum, non debuisset posse admitti substitutus, quando solum in persona vnius hæredum eueniret conditio substitutionis. l. si hæredi plures. ff. de condit. instit. & §. cum ita. ibi dum tex. dicit, propter conditionis verba admitti non uidebatur &c. ¶ Non autem est bona quædam ratio, quam sensit Bart. in l. pen. C. de institu. & substitu. ubi dixit, quòd ratio propter quam in substitutione fideicommissaria facta duobus hæredibus post mortem eorum habebat effectum substitutionis, licet conditio substitutionis solum euenisset in persona unius, erat, quia tractabatur de pluribus, & diuersis effectibus, quia in persona cuiuslibet hæredum est fideicommissum singulare per se, & à quolibet hæredum capitur per se: non à defuncto immediatè meritò in persona cuiuslibet hæredum uerificatur: quia quilibet per se uidetur grauatus, & ubi tractatur de diuersis effectibus, pluralitas resoluitur in singularitates. l. falsa. §. fina. ff. de conditio. & demonst. secus dicit in substitutione uulgari facta duobus hæredibus, quia requiritur concursus utriusque. l. quamuis. C. de imp. & ali. substi. Quia in uulgari substitutione solum tractatur de uno finali effectu, scilicet de hæreditate defuncti, cui succeditur per uulgarem. insti. de pup. subst. in prin. unde quando tractatur de uno effectu, requirit concursus utriusq; d. l. si hęredi plures. ita dicit Bar. & non bene secundũ Bal. in d. l. pen. C. de imp. & ali. substit. & Io. de Imo. in d. §. cum ita.

quia

quia etiam per fideicommissariam substitutionem succeditur testatori sicut & per vulgarem.l. choæredi. §. cum filię. ff.de vulg. & pu.& sic tractatur ita de vno effectu in fideicõmissaria sicut in vulgari.Et si habeamus respectum ad pluralitatem portionum,vt ex hoc dicatur respicere plures effectus hoc certè non esset bene dictũ, quia eodẽ modo essent plures portiones in vulgari sicut in fideicommissaria.vnde remanet ꝙ vera ratio quare in fideicõmissaria substitutione facta duobus heredibus post mortem eorũ admittitur substitutus uno tantum mortuo,vt d.l.Lucius.§.Caio.cum si. est illa, s. quia ex interpretata mente testatoris sicut testator voluit substitutum habere totum vtroque moriente,ita videtur quòd voluerint eam habere partem altero tantum decedente , quando non subest persona, quæ ex verisimili mente testantis substitutum excludat, vt.d.l.pe.iuncto.§.cum ita. cum vtrobique notatis, sed ista ratio cessat in casu nostro; ergo cessare debet legis dispositio.l.adigere.§.quamis.ff.de iur.pat.ca. cum ces-
10 sante.de app. † Quod autem ista ratio cesset in casu nostro patet,quia testator prouidit,quod post mortẽ Iacobę & Franciscæ substituebat earũ vtriusque filios, vnde accipiendo istã substitutionem secundum proprium significatum verborũ, s.post mortem omnium dictarum mulierum filij earum intelligantur vocati ad substitutionem,non resultat aliquod inconueniens seu aliquid quod sit contra mentem testatoris , quia eueniente dicto casu mortis in persona vtriusq; filij Iacobæ capient in effectu dimidiam hæreditatis dicti testatoris quam in effectu mater ipsorum habebat & similiter filii Franciscæ capient effectualiter aliam dimidiam,quam habebat mater eorum. Sed dicere quòd mortua solum Iacoba veniant ad partem eius tam filij Iacobę quam filij Franciscę , hoc non est ex præsumpta mente testantis, quia quemadmodum testator in partem qua instituit Iacobam dilexit magis Iacobam,quam Frãciscam & eius filios,ita videtur magis dilexisse filios Iacobę in parte matris suæ, vt in præalleg.l.cùm auus.& d.l.cum acutissimi.cum gl. 2. cum concordantijs supra alleg. ¶†Fortificant præ dicta,& ista est fundamentalis ratio,quia licet sit verum regulariter,ꝙ substitutio fideicommissaria facta post mortem duorum sortiatur effectum etiã vno tantum mortuo,vt d.§. Caio.tamen fallit quando superest aliqua persona quæ ex præsumpta mente defuncti excludat substitutum seu fideicommissarium,ita dixit Barto.& Ange.in d.§.cum ita.& alij ibi sequuntur per l. si is qui ducenta.§.item si pater.ff.de re.du.& l.generaliter. in princi.C.de insti.& subst. vbi propter talem coniecturatam præsumptionem dispositio alternatiua seu habens vim alternatiuæ, resoluitur in coniunctam . Sed ita est ꝙ decedente Iacoba super sunt filij Iacobæ,qui ex pręsumpta mente testatoris excludere debẽt casum substitutionis, propter quam pro magna parte à portione Iacobæ excludebantur filij Iacobæ, s. propter concursum filiorum Franciscæ, quos præsumitur testatorẽ minus dilexisse quam filios Iacobæ quò ad partem Iacobę, vt probatur in præalle.l.cùm auus,cum simi.ergo &c.& ad istã opinionem multum bene facit tex.in d.l.pen.C. de instit. & substi.secundum communem intellectum,ibi, quando superest persona,quæ ex pręsumpta mente defuncti excludat substitutum,tunc cessat substitutio,si vnus tantum ex hęredibus institutis prædecessit,& dispositio illius legis habet locũ etiã in substitutione fideicommissaria secundum communes & veras conclusiones,vt dixi suprà in princ. consilij. ¶ Confirmatur hæc conclusio, quia si diceremus quòd propter dictã substitutionem pręcedente Iacoba admitterentur ad substitutionem tam filij Franciscæ,quæ adhuc viuit,quam filij Iacobę,sequeretur vnum,quod esset inconueniens & contra præsumptam mentem testatoris,s.quòd testator videretur in dicta parte hæreditatis in qua fuit instituta Iacoba prætulisse filios & filias Franciscæ ipsi Franciscę contra. l. si viua matre, ver.non licet.C.de bo.mater.& l.Gallus.§. quidam rectè.ff. de libe.& posthum.cum ibi nota.maximè per Barto.est enim ordinata charitas patris, scilicet primò in filium, secundò in
12 nepotem;& sic de singulis,vt ibi per Barto.† Sed in ista materia substitutionis semper attenditur præsumpta & coniecturata mens testantis,vt dicit tex.in d.§.cum ita.& in d.§. si pater. Ad hoc bene facit quod no.Bart.in l.Gallus.§.etiam si parentes. in ver. quæro iuxta prædicta testator &c. ff. de lib. & posth.¶Et per hæc est responsum ad allegata in contrarium, s.ad l.Lucius.§.Caio.& ad l.hæredes mei.§. cũ ita. ff.ad Trebel. quia ibi quò ad portionem hæredis decedentis, de qua tractabatur, non suberat persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excluderet substitutũ,sed hic,quia filij Iacobæ quò ad portionem Iacobę ex præsumpta mente testãtis præferuntur dominæ Fran.& per consequens etiam eius filii, vt in sæpius allegata. l. cùm auus, & dictum est suprà . Et similiter non obstat vltimum argumentum, quia fateor, ꝙ substituti non excluduntur propter sororem Iacobæ,sed excluduntur, quia extant personę quæ ex præsumpta mente testantis excludunt casum substitutionis, vt probant argumẽta pro ista parte adducta. Ex quibus concluditur quod ante mortem Franciscę Iacoba habebat eos hæredes.quos habuisset, si dicta substitutio facta non fuisset. Alexand.Tartag.

ADDITIO.

a ¶Excludat. hæc ratio est imperfecta dicendum vt dixi in d. §. cum ita.in nouis intellec.adde no.suprà lib.3.consil.92. inf.lib.7. consil. 88.inf.eo.consi 175.

THEMA. Albertus de Nigris ciuis Ferrariensis habens tres filias,Antoniam,Vrsinam, & Margaritam, & filium masculum Angelum; maritauit Antoniam primogenitam cuidam ciui Ferrariensi,& dedit in dotem libras octingentas, de hinc moritur dictus Angelus,tũc dux Borsius Estensis habẽs duos nobiles Gasparem & Mazonum cubicularios suos , volens eis prouidere vt possent commodè & vt nobiles viuere Ferrarię,rogauit dictum Albertum vt dictas filias suas Vrsinam & Margaritam nuptui daret dictis cubiculariis, & eas relinqueret hæredes in omnibus bonis suis. his persuasionibus Ducis acquiescens Albertus, eo maximè ꝙ magnificaret filias suas elocare nobilib.cum esset ciuis, tradidit Vrsinã Gaspari,& Margaritam Mazono,& pro qualibet mille ducatos. declarauit etiam & scribi fecit coram pluribus saltem duob. testibus, quòd casu quo contingeret eum carere filiis masculis, volebat & ita erat sua vltima intentio ꝙ dictæ Vrsina & Margarita filiæ suæ haberent omnia bona sua post mortẽ eius & ꝙ volebat dictam Antoniam dote sua contentam esse. demum moritur Albertus prius factus miles, & nullo condito testamento. hæ verò Vrsina & Margarita ignorantes dictum suum patrem sic disposuisse de bonis suis prout in scriptura, adiuerunt hæreditatẽ patris vnà cum dicta Antonia primogenita,& venerunt ad quasdam compositiones in quibus inter cætera continebatur,ꝙ volebant dictam hæreditatem habere & stare in communione,& promiserunt dictæ Antonię de fructibus qui superessent ad victum dare denarios tot ꝙ ipsa adæquaretur sibi in dotem, videlicet ab octingẽtis libris vsque ad mille florenos , postea diuiserunt istam hæreditatẽ in tres partes,& quęlibet habuit portionem,& diuisionẽ fuit contractum instrumentum publicum, in quo etiam promiserunt augmentum dotis.modo reperta est nouiter dicta scriptura , in qua in effectu videtur patrem disposuisse de bonis suis.& videntes Vrsina & Margarita se læsas ex prædictis ꝓmissionibus & diuisione vellent adire de nouo ex testamento vel capere vt donationem causa mortis,& redintegrari seu restitui aduersus prædicta sic gesta propter ignorantiam dictæ dispositionis inter liberos, vel quòd sibi aliter succurreretur prout excellentiæ vestræ melius de iure videtur . Punctus est si pater dixit corã duobus testib.ꝙ volebat ꝙ omnia bona sua post mortẽ suã haberent duę ex filiab.suis, & reliquã volebat dote esse cõtentam,an debeat talis dispositio seruari inter ipsas filias. Respon. Alexan.ꝙ sic.sed contrarium verius puto.

SVMMARIVM.

1 *Volo verbum in vltima voluntate disponit.*
4 *Verba communia quando importent institutionem.* 7. 8.9.
13 *Pactum de succedendo fauore piæ causæ valet.*

CONSILIVM CLXVIII.

Allegationes.

Ponderatis narratis in themate, pro decisione eius de quo quæritur, præsuppono illud

illud ꝙ habetur in l.cùm putarem.in fi.cùm glo.ff.fa.erci.&
1 l.si post diuisionem.C.de iur.& fac.ignoran.vbi traditur† ꝙ
* si ego putans per errorem te esse cohæredem meum,* cũ nõ
esses, tecum deueni ad hæreditatis diuisionem extraiudiciali
ter,& partem tibi tanquam cohæredi assignaui, possum con
dicere & repetere per condictionem indebiti dimidiam il-
lius rei,quam tibi assignaui pro diuiso animo in te transferē-
di dominium illius dimidiæ, & pro reliqua dimidia quã tuã
esse putabam, possum condicere respectu possessionis, quia
non habui animum in te transferendi dominium pro ipsius
rei dimidia,quam ad te tuo iure vt cohæredem pertinere exi
stimaui.Ergo probato quòd per errorem dictę Vrsina & Mar
garita deuenerint ad diuisionem hæreditatis & bonorum di
cti quondam Alberti patris sui cum dicta Antonia putantes
æqualiter ad eas pertinere velut cohæredes ab intestato, &
quod in veritate non spectabant ad dictam Antoniam, sed
ad dictas Vrsinam & Margaritam, saltem vltra debitam dotē
seu legitimam dictę Antonię debet dictis Vrsinæ & Margari
tæ competere dictum remedium condicendi & repetendi di
cta bona, quatenus per errorem vltra debitum transtulerint
2 id dictam Antoniam. † & de eorrore intelligitur esse proba
tum eo ipso, ꝙ constat rem aliter se habere,s. quod dicta bo-
na & hæreditas non pertinebant æqualiter ad dictas tres so-
rores, vt hæredes ab intestato,attento quòd iste error est cau-
satus à facto alieno,s.à dispositione dicti Alberti facta de bo-
nis suis in dictas Vrsinam & Margaritam,de qua dispositio-
ne infrà dicetur, hæc probantur in d.l. si post diuisionem. &
in l.fi.ff.pro suo.& in l.qui in alterius. ff.de reg.iuris.¶Et no
tatur per glo.& Barto. plenè in l.non fatetur.ff.de confess. &
per notata in l.de ętate.§.qui iustè.ff.de interroga.actio.& in
l.cum de indebito,in princ.ff.de probat.cum simi. ¶ His ita
præmissis est videndum,vtrum per dictam scripturam & te
stes prædictos si cum examinabantur, deponent vera fuisse
contenta in dicta scriptura, intelligatur sufficienter esse pro
batum dicta bona Alberti pertinere ad dictas Vrsinã & Mar-
garitam,& non ad dictam Antoniam.Et breuiter omissis nõ
3 necessariis† concludo quòd sic,[a] per dicta verba prolata à
a dicto Alberto coram pluribus saltem duobus vel vltra, vide-
licet quòd casu quo contingeret eum carere filiis masculis,
stolebat & ita erat sua vltima intentio, ꝙ dictæ Vrsina & Mar
garita filiæ suæ haberent omnia bona sua post mortem eius,
& quod volebat dictam Antoniam stare sua dote contentam
vt latius in dicta scriptura continetur.Nam certum est,quod
verbum volo,in actibus vltimæ voluntatis prolatum,inducit
dispositionem.l.quoniam indignum.C.de testa.l.Pamphilo.
§.propositum.ff.de leg.3.l.2.C.commu.de leg.& plenè nota
tur per Bart.in l.cunctos populos. C. de summa Trinita. &
fide catho.in prin.& l.serui electione.in princ. ff.de lega.1.
cum si.& dicendo quod volebat dictus Vrsinam & Marga-
ritam post mortem eius habere omnia bona sua,satis videtur
4 d eas hæredes fecisse,quia dictum † verbum habere, est verbũ
directum vel saltem commune aptum comprehendere dire-
ctam institutionem,vt concludit Barto. in l. Centurio.ff.de
vulg.& pupill.in ver in 3.dubitatur de verbo habeat &c.me
ritò cum dictum verbum habere, fuerit relatum ad vniuersi
tatem bonorum,trahitur ad hæredis institutionem si nullus
alius in primo gradu est hæres institutus,vt in casu nostro.l.
his verbis,in prin.cum ibi plenè notatis per glo. & doc.ff.de
hære.insti.l.diuus.ff.de testa.mili.notatur in aut. de hære.&
fal.in l.si verò nulla.in ver. relictis.& in l. quoties. C. fami.
ercis.& notant doc.in d.l.Centurio.& in l.cogi.in prin.ff.ad
5 Treb.cum si. † Et præsupponitur quod dictus Albertus post
dictam dispositionem non suscepit filios masculos, talis di-
spositio cum fuerit facta inter liberos, valuit etiam si solum
duo testes interfuissent,l.hac consultissima.§.ex imperfecto.
C.de testa.& ibi not.doc.& l.fin.cum gl.C.fami.ercis. & gl.
in aut.de testa.imperfec.§.1.& glo.in §.& quod sæpe,in ver-
bo,pręparare in aut.de trien.& semis.Nec requiritur ꝙ tales
testes fuerint rogati,vt not.glo.in l.fin.C.de codicil.& Bald.
& Saly.in authen.quod sine.C.de testa,& Ang.in d.§.ex imp-
perfecto.& in auth.de testa.imperfec. in princ. Et attento ꝙ
dictus Albertus dictam eius dispositionem fecit non in for-
ma solennis testamenti,quia non adhibuit seu nõ rogauit so-
lennem numerum septem testium, prout in testamento solē-
ni requiritur iuxta d.l.hac consultissima. in princi. & d.l. si
vnus.C.de testa.idcirco valuit dicta sua dispositio,etiam da-
b to quòd iure institutionis [b] non reliquisset dictę Antoniæ:
6 † quia sufficit quoquo relicti titulo reliquisset, vt voluit gl.
in aut.nouissima.C.de inoffi.testa. per id quod habetur in d.
l.fi.C.fami.ercis.& d.§.ex imperfecto.& no.Azo. in summa.
C.de inoffic.testa.Iac.But.in aut.nouissima preallegata.Et li-
cet aliqui ibi teneant contrarium, tamen opiniones possunt
concordari,vt concordat notabiliter Anto.de Butr.in c.Ray
nu. de testa. vbi dixit quòd si testator in testamento reliquit
filijs sed non iure institutionis,debet dici quòd si in illo testa
mento sunt etiam vocati extranei & quò ad eos non valebit
d.§.ex imperfecto. sed quò ad liberos vocatos cum extraneis
vel etiam sine extraneis,tunc si quæritur an valeat vt testamē
tum,& dicendum est ꝙ non,vt in §. aliud quoque capitulũ.
in aut.vt cum de appell.cog. Aut quæritur an valeat vt uolũ
tas intestati,adeò ꝙ iudex aditus in iudicio familiæ ercis. de-
beat seruare illam inter liberos: & dicit quòd sic, per text. in
d.l.fin.C.fami.erciscun.ibi dum dicit, quibuscunque verbis
&c. ¶ Nec obstat text.in d. §.aliud. quia iura nouissima reci-
piunt distinctionem per iura antiqua,& secundum illa modi
ficantur & limitantur.l.sed & posteriores.ff. de legi. & not.
in l.sciendum,in princ. ff.qui satisda.cogan.& in aut. offera-
tur.C.de litis contest.& ideo text.in d. §. aliud debet distin-
gui & limitari per d.l.fi.vt suprà dictum est. & ideo tunc nõ
essemus in dispositione tradita per authenticam ex causa.C.
de lib. pręt. quia non diceretur testamentum vitiari ratione
preteritionis. Insuper alia ratione non uidetur quod in pro-
posito nostro noceat quod uoluerit dictus Albertus dictam
Antoniam dote contentam esse debere,absque eo ꝙ aliter di
7 xerit se dotem iure institutionis sibi relinquere,† quia verba
c communia ad dotem [c] relata trahuntur ad inst tutionem ip-
sius filię,ut probat text.not.in ca.Raynu.de testa. secundum
Anto.de Butr.ibi hoc idem est de mente Bald. in repetitio.c.
si pater.de testa.in ver. his pręmissis uenio ad secundum &c.
dum respondet ad text.in d.c.Raynu. quod ibi filia intelligi
tur iure institutionis habere, eo quia ibi verbum relinquo.
fuit relatum ad uniuersitatem bonorum,ideo trahitur ad in-
stitutionem, ut not.in d.l.his uerbis. & tamen constat quod
in casu.c.Raynutius,non fuit Alterocha filia honorata in te
stamento aliqua uniuersitate bonorum,nisi dote & fundo.Et
idem consuluit Ange.in consil.81.incip.Maria de bastaciis.
quia dos est ius uniuersale,ut l.quod dicitur. & ibi notatur.
ff.de impensis.in reb.do.fa.l.si marito.§.fin.ff.sol. mat.& no
8 tant doc. in rub. eo.titu. † & verbum commune relatum ad
uniuersitatem trahitur ad institutionem, ut est dictum.& ꝙ
dicta verba relata ad dictam Antoniam saltem sint commu-
nia,patet per ea quę no.Barto.in d.l.Centurio,ad fi.dum lo-
quitur de uerbo remaneat, & similibus uerbis, & dicit ꝙ est
commune.Plus dicit Bal.in l.1.C.de pac.inter empto.& ven
9 dito.† quod quando uerbum remaneat vel pertineat,est rela
tum circa dispositionem primi gradus non circa substitutio-
nem,est uerbum directum,non autem commune. Plus dicit
Bal.notabiliter in l.si adulta.C.de hę.act. & Pau. de Cast.li.
1.consi.323.inci.super primo puncto quo quęritur an testa-
mentum.Et Raph.Cu.in d.l.his verbis.in princ.& Lud.Ro.
10 in l.nam quod.§.fin.cum l.seq.ff.ad Treb. † quòd si testator
reliquit filię aliquam quantitatem uel rem particularem, &
iussit eam esse tacitam & contentam,non requiritur quòd ali
ter exprimat se relinquere iure institutionis, quia propter di
cta uerba,s.quòd uult eam esse contentam dicto relicto satis
uidetur sibi relinquere iure institutionis eo quia p dicta ver-
ba uidetur uelle compensare cum legitima.ar.l.si debitor.ff.
ad le. fal. meritò satis videtur uelle quòd habeat iure insti-
tutionis,per no.per Bar.in authen.unde si parens. C.de inof
11 fic.testam.¶†Pręterea dicit Bal.in l.fi.C.fami.ercis. ꝙ de iu-
re canonico quod seruari debet in terris ecclesię in quibus
de pręsenti quęstione agitur non est necesse ꝙ filio titulo in
stitutionis relinquatur, per tex.in d.c.Raynutius. non. uiolā-
do literam,& ibi hoc tenet Host.& etiam Pau.de Cast in cõ
si. supra alleg. & sufficit dotem datam filię relinquere, licet
aliud sibi non relinquatur quantum ad hoc, ut ualeat testa-
mentum secundum communem opinionem, vt no.glo. in l.
3.§.sed vtrum.ff.de min.& Spec.& Ioan.And. in addi. in tit.
de

de instr.edi.§.vt autem.verſ.ſed ſuper forma.& Ant. de But.
& Io.de Imo.in d.c.Raynutius.& Io.de Imo.in l.ſi vnus quo
que.in princ.ff.de hæred.inſti. vbi dicit hanc eſſe communẽ
opi. ¶Fortificantur prędicta per id quod ſingulariter voluit
* Barto.* in l.tale pactum.§.fi.ff.de pac.† vbi fortius per illum
12 tex.dicit quòd vbi aliquis in actu inter viuos appellat aliquẽ
hæredem ſuum,videtur in eum ſuum iudicium conferre, &
eum hæredem facere, & hoc ſaltem dicit procedere, ſi hæc
verba circa liberos prolata ſint,vt in caſu noſtro,per id quod
habetur in dicto §. ex imperfecto, & in auth.quod ſine. eo-
dem titu.& in auth. item ſi quis.C.de natu.li.vel circa piam
cauſam, per id quod habetur in capit. fin. de ſucceſſ. ab in-
teſta.vel in milite. ſecundum eum.ar. l.licet. ff. de pac. bene
13 facit quod not. Bald.in l.fin.C.de pac. † vbi voluit quòd pa
ctum de ſuccedendo fauore piæ cauſæ valeat, & interpre-
tabitur eſſe teſtamentum ar. d. l. licet iuncta l. prima. C. de
ſacroſanct.eccleſi.Et quamuis Ludo.Roma. in rep. auth. Si-
militer . C. ad leg. fal. conetur reprehendere dictum Barto.
quantum eſt reſpectu pię cauſę; tamen ipſamet in dicta auth.
ſimiliter,in vltimo ſpeciali quod ibi ponit circa conceſſa ſpe
cialiter in fauorem piæ cauſæ in materia contractuum, tenet
opinionem Bar.quando talis diſpoſitio fuiſſet nõ ad pias cau
ſas,ſed inter liberos,per tex.in d.l.fi.C.fa.erciſ.Quinimò di-
cit Roma. ꝙ etiam in pia cauſa fortaſſe propter authoritatẽ
Bar.deciſio ſua ſeruaretur in practica. & quamuis Ang.in d.
l.tale pactum.§.fin.non approbet illam opi. Barto.ibi per id
quod habetur in l. verba geſſerunt.ff.de uerb.fig.& l.fi.C.de
pact.ubi non poteſt per contractum diſponi de futura hære
ditate,ſed per teſtamentum, tamen patet reſponſio ex dictis
ſuprà: quia licet regulariter hoc ſit uerum,tamen fallit in ca
ſibus ſpecialibus,de quibus dictum eſt ſuprà per ſuperius al-
leg. quia quamuis talis diſpoſitio non habeat uim perfecti ta
ſtamenti; tamen ſufficit.in caſibus prędictis, per id quod ha
betur in §. ex imperfecto præallegato cum ſi. & tantòmagis
hoc procedere debet in caſu noſtro , in quo dictus Albertus
dixit illam eſſe ſuam vltimam voluntatem ſeu intentionem,
vt continetur in dicta ſcriptura: & ſic nihil repugnat quomi
nus debeat tanquàm vltimam uoluntas inter liberos ſeruari.
14 †Et per hoc non expedit inſiſtere, an dicta diſpoſitio ualue-
rit ut donatio cauſa mortis, attento ꝙ non interuenit ſtipula
tio vel pactum , ſeu non fuit à donante præſente factb ipſis
donatarijs præſentibus uel alio pro eis recipiente, iuxta id
quod legitur in l.inter mortis.ff.de dona. cau. mor. & nota-
tur in l.cum pater.§.Mæuio. ff.de leg.ij.& declarat Barto.in
l.j.& in l.tam his.§.j.ff.de dona. cauſ.mor.iunctis notatis in
l.fin.C.de pact.& ſic ſtabit firma concluſio,ꝙ dicta uoluntas
debet ſeruari inter liberos,& ei non intelligitur eſſe deroga-
tum per illam conuentionem poſteà factam, non habita co-
gnitione dictę vltimę voluntaris , vt vltra prædicta etiã pro-
batur in l.de his.ff.de tranſac.cum ibi notatis per gl.& doc.
& l.non eſt ferendus , & l.qui cum tutoribus.§.fi.ff.de tran-
ſac.& l.prima.iuxta princ.ff.quemadmodum teſta.aper.cum
ſimi.Alexand.Tartag.

ADDITIONES.

* Cohæredem meum.] Iſtud procedit etiam ſi in diuiſione fuiſſet dictum,de quicquam non petendo:Dec.conſi.260.in princ. Natta.

a ¶Quod ſic. Scilicet tanquam teſtamentum inter liberos.ſed ego puto quòd in hoc caſu malè loquitur propter duo. Primò ex defectu inſtitutionis quæ requiritur ſecundum crebriorem ſententiam etiã in teſtamento inter liberos . Secundò & potiſsimùm propter nimiã inæqualitatem & concluſionem primogenitę, quia d.§.ex imperfecto.intetligitur ſecundum l.fi.C.fami. erciſ.uidelicet quando pater diſponit in fauorem filiorum, non autem quando diſponit principaliter in præiudicium vnius filiorum,& commodum aliorum tãtum,vt hic.pro hoc facit tex.in d.l.fin.ibi vt pares eſſe videantur,& ſic nimia inæqualitas excludit,vt tenet Rom.conſil.179.Ampliſsimè doct.& conſil. 385.in caſu præmiſſo.Soc.conſilio 5.num.10.ad fin. lib.3.Deci.l.1.C.vnde liberi.l.vt liberis.C.de collatio.conſi.105. cõſ. 631.Anto.Rub.conſil.6.qnod eſt veriſsimum . & licèt Alexand.ſuprà lib.ſecundo. conſil.146. nume. 13. dicat procedere etiam ſi filij inæqualiter inſtituantur ; tamen debet iutelligi qnando erat modica inæqualitas . cæterùm omnes inſtitu bantur, & principaliter de omnium commodo agebatur. ſecus hic vbi principaliter de præiudicando vni, & excludendo agitur,& ſic Alexand. hic nimis aberrauit & ſatis patet non eſſe iuſtum conſilium,ſed allegationes à parte redemptas .

b ¶Inſtitutionis.Idem Matt.Matthæſi. ſingul.140.Iaſ.aut. nouiſsima. C.de inoffic.teſta.& quidam alii. ſed crebrior ſententia eſt in contrarium,vt omnes fatentur.& tenet Deci.conſi.105.num.1. Benedic. rep.cap.Raynutius.ver. in eodem teſtamento relinquens 1. nu.136. & hæc eſt vera opinio Alex.quam firmat cum communi tam legendo quam conſulendo,vt patet in l.inter cætera ff. de lib. & poſthu. & ſuprà lib.3.conſi.76.num.17.& infra lib.7.conſil.114. licèt hic & infrà eo conſi.176.num.11.vt cauſæ tantum inſeruiat contrarium teneat.ego verò puto quòd non ſit neceſſaria forma inſtitutionis,ſed quod d.§. ex imperfecto. intelligitur & loquitur ſecundũ terminos l.fi.C.fam.erciſc.vt nuper dixi in conſue.Pariſ.§.120.

c ¶Dotem ſuprà lib.3.conſil. 17.ad fin. ſed eſt falſum , vt etiam tenet Alexand.& melius,ſuprà lib.2. conſi.70.conſi.150.Iaſ.aut. nouiſsima.C.de inoffic.teſt.fa.Matthęſi.ſing.159.Deci.conſi.150.nu.2. * Sequitur notabiliter Ruin.conſi.14.dub.1.lib.2. Natta.

* Voluit Bart.] Opinionem Bartoli defendit etiam Alex.ad l.licet.col. 2.C. de pact. Natta.

SVMMARIVM.

1 *Res eadem , ſi deorſum duobus legatur , veniunt æqualiter .*

2 *Ademptio an ſit, ſi legatur ſecundo ſub commemoratione primi .*

4 *Ademptio ceſſat ſi alia coniectura capi poteſt.*

6 *Legati verba ſi ſint ambigua , recurrendum ad coniecturas .*

8 *Interpretatio benignior accipienda .*

9 *Vnio prædiorum non præſumitur ex ſola ſimultanea locatione .*

11 *Teſtes deponentes ſuper affirmatiua præferuntur .*

CONSILIVM CLXIX.

Viſo themate & ſcripturis mihi exhibitis in cauſa in-
ter ſyndicum conſortij ſanctæ Mariæ de la Cor-
neta agentem, & Ioanem de Pomponatio ſe defendentem .
Vis conſiſtit, an per legatum & diſpoſitionem factam in co-
dicillis per Petrum bonũ de Pomponatio dicatur eſſe adem-
ptum legatum relictum Antonio de Pomponatio in teſtamẽ
to dicti Petri Boni, & tranlatum in dominam Altafloram
eius teſtatoris vxorem.& omiſsis non neceſſarijs dico quod
etiam quando expreſsè teſtator in codicillis legãdo uxor no-
minaſſet ſpecificè illammet poſſeſsionem legatam in teſtamẽ
to præfato Antonio: ut quia dixiſſet poſſeſsionem meam po
ſitam iu territorio ſancti Syluestri diſtrictus Mantuæ, quam
emi ab illuſtriſs.domino Mantuæ. lego uxori meæ : non vi-
deretur ademptum eſſe legatum Antonio relictum in teſta-
mento de eadem poſſeſsione: ſed ambo,ſcilicet uxor teſtato-
ris,& Antonius , intelligerentur pariter uocati ad dictã poſ-
* ſeſsionem.Et ſic pariter & æqualiter * † admitterentur qui-
1 libet pro parte, ſaltem qnando in legato facto uxori in codi-
cillis nulla eſſet facta commemoratio, ꝙ eandem rem prius
legaſſet Antonio prædicto,ut fuit in caſu noſtro,in quo nul
la in codicillis facta eſt commemoratio, ꝙ illam poſſeſsionẽ
legaſſet Antonio in teſtamento ; iſta habentur ex notatis per
gl.fi.in l.fi.ff.de his quę pæ.nomi.& in l.ſi plurib. ff.de leg.j.
& in l.ſi Fortidianum,cum ibi notatis per doct.C.de leg.j.&
in l.ſicut.cum glo. 2.& ibi Barto.ff.de adimen. leg.& in l.Iu-
lianus.ff.de hered.inſtituen. Et per Barto.in l.re coniuncti,
in ſecunda opin.ff.de leg.3.& in l.quod traditum.cum l.ſeq.
2 ff.de condit.o.& demonſt.¶† Quinimò fortius uoluit Bart.
in dictis locis, quod etiam ſi in poſteriori legato eſſet facta
commemoratio primi, adhuc in dubio idem eſſet per d.l.Iu
lianus.licèt Dy.in d.l.ſicut.& Cy.in d.l.ſi Fortidianum,con
trarium voluerint , & ego ſum ſolitus ſequi opinionem
Bartoli, ſed in præſentiarum non diſcutio, quia non expe-
dit, quia in caſu noſtro non fuit in codicillis facta com-
memoratio legati ipſius Antonij . & ea quæ dixi ſuprà ſci-
licet quòd ſaltem quando non eſt facta in poſteriori legato
commemotatio , habent locum , ſiue utrunque legatum fa-
ctum fuerit in eadem ultima uoluntate . ſiue in diuerſis, ut
3 in caſu noſtro : † quia quò ad inducendam adẽptionem ,

& translationem, non referran vtraque dispositio fiat in eadem vltima voluntate, an in diuersis, inst. de ademptio. leg. §. transferri. Est verum, quod Pau. de Cast. in d. l. si Fortidianũ, sequitur dictam opinionem Dy. quando legatum primũ est relictum in testamento, secundum legatum de eadem re est relictum alteri in codicillis; si in legato relicto in codicillis fiat commemoratio de legato eiusdem rei relicto in testamento. Et hoc non accidit in casu nostro, vt dixi sup. Si autẽ vtrinque legatum factum esset in eodem testamento, tunc tenet ꝙ per secundum legatum factum etiam sub commemoratione primi, non sit ademptum primum legatum, sed vterque legatarius concurrat, vt tenuit Bar. quasi non ita sit veri simile, quòd isto casu pœnituerit testatorem de priori legato, sicut quando fiunt dicta legata in diuersis vltimis voluntatibus, tamen ipse hanc suã opinionẽ non probat lege, & videt contra tex. in d. §. transferri. vbi tollitur differentia, an fiat in eadem voluntate vel diuersa, & ita etiam tenui legẽdo Paduæ

a d. l. si Fortidianũ. [a] Et posito etiam, quòd vera esset dicta opinio Pau. de Cast. tamen illa non facit pro dicto consortio, sed potius in contrarium, quia vult quòd per legatum relictum in codicillis videatur ademptum primum relictum in testamento quando in codicillis facta est in posteriori legato cõmemoratio prioris legati, & in casu nostro non est facta ista commemoratio. ¶ Ex istis stat conclusio. quòd si appareret, ꝙ in legato facto in codicillis, testator expressè legasset vxori illammet possessionem de qua est quæstio, non fuisset exclusus Antonius nisi pro dimidia. ¶ Est nunc videndum an dictus testator in codicillis legauerit vxori illam possessionem, de qua est quæstio, scilicet quam testator emit ab illustris. domino Mantuæ, quæ fuit legata in testamento dicto Antonio, nam si non intelligitur in codicillis legasse illam possessionem vxori, sed aliam, sequitur, quòd in totum remanet firmum relictum Antonio. Et in hoc, quòd non videtur legasse vxori dictam possessionem legatam Antonio, sed aliam, scilicet quã post testamentum & ante codicillos emit, quæ possessio dicebatur possessio Lazarinę, & quam possessionem locauerat cuidam Francisco colono seu eius familiæ, cui Frãcisco seu eius familiæ similiter locauerat dictam aliam possessionem ante testamentum ab illustris. domino Mantuæ emptam, quam

4 in testamento legauerat dicto Antonio. † Moueor, quia vbi potest capi alia coniectura, cessat præsumptio ademptionis. hoc probatur ex his quæ suprà proximè dixi, dum fuit conclusum, quòd quando testator vni legauit fundum Cornelianum, posteà alteri similiter ipsum fundum Cornelianum legat, non fit in dubio interpretatio, quòd voluerit adimere legatum primo, sed quòd voluerit ambos esse collegatarios nisi euidentissimè contrarium appareat, vt notatur per gl. in d. l. si n. ff. de his quę pœn. not. & legitur & no. in d. l. si plurib. Sed in proposito nostro potest capi alia coniectura seu præsumptio, scilicet quòd testator voluerit legare in codicillis vxori possessionem Lazarinę positã in villa S. Syluestri, locatam dicto Francisco, & emptam post testamentum, ergo cessare debet præsumptio, quòd voluerit in aliqua parte adimere dictum legatum relictum Antonio, quia qua ratione non debet in dubio præsumi ademptio totius legati, vt dixi suprà, ita non debet presumi ademptio partis, si alia coniectura capi potest, & verba patiantur, ar. l. quæ de tota. ff. de rei vend.

5 ¶ † Secundò confirmatur, quia testator in codicillis locutus est in singulari, dicendo quòd legabat vxori possessionem ipsius testatoris positam in villa & territorio sancti Syluestri, quam tunc laborabat dictus Franciscus cum omnibus domibus & petiis terrarum ipsi possessioni spectantibus & pertinentibus. cum igitur testator tempore codicillorum haberet duas possessiones in dicta villa quas pariter laborabat dictus Franciscus seu eius familia, & non constet aliter de qua senserit non debetur vxori & successiuè consortio vtraque l. apud Iulianum. §. Seio. & l. si quis à filio. §. si quis plures. ff.

6 de leg. j. ¶ † Tertio confirmatur: quia vbi verba legati sunt ambigua, recurrendum est ad exquirendam voluntatem testatoris ex coniecturis, scilicet inspecta qualitate personæ legatarij & ad præcedentia & sequentia. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. j. l. pe. ff. de ali. leg. Sed testator in testamẽto quãtum est respectu possessionis emptę ab illustris. domino Mãtuæ ostendit se dilexisse Antonium Põponatium magis quã vxorem testatoris & consortium; ergo non debemus in dubio interpretari, quod testator voluerit in codicillis præferre dictam eius vxorem, & consortium dicto Antonio, de quo nullam mentionem facit, nullumque odium erga ipsum de-

7 monstrauit. & istud confirmatur, † quia quis præsumitur persistere in priori voluntate nisi ille qui allegat mutationẽ voluntatis, illam euidenter probet. l. cum hic status, post prin. ibi dum dicit, si appareat euidenter testatorem mutasse voluntatem &c. ff. de do. inter ui. & ibi no. Bar. in l. cum tacitum. ff. de proba. c. maiores. ad fi. & ibi notatur de bapt. Nec præsumitur quod dictus Antonius commiserit causam odij aut ingratitudinis, propter quam testator ipsi Antonio qui erat de agnatione sua debuerit adimere dictum legatum l. cum quidam ita. & l. cum pater. §. rogo. ff. de leg. ij. & l. seruos. ff. de manu. testa. & ibi notatur. & l. omnimodò. C. de inoff. test. ergo pręsumitur in dubio testatorem non mutasse in codicillis voluntatem suam, quam expresserat in testamẽto circa legatum Antonij. ¶ Quartò; quia testator alijs legatarijs quibus in testamento, legauerat, & qui erãt coniuncti testatori in eodem gradu consanguinitatis & charitatis, non ademit in codicillis legata, quæ eis in testamento reliquerat, ergo nõ est in dubio pręsumendum quòd testator magis Antonio adimere voluerit quàm cæteris. Nam ratione paritatis coniunctionis sanguinis præsumitur eos pariter dilexisse, & non magis velle vni legatum conseruare, quàm alteri. ar. l. si fuerit in princ. ff. de reb. dub. iuncta. l. cum alienam. C. de le

8 gat. ¶ † Quinto, quia ubi aliquid in ultima voluntate ambiguè scriptum reperitur, benigior interpretatio accipienda est. l. cum in testamento. & l. quoties. ff. de reb. dub. sed ademptio in toto uel in parte dicitur esse dispositio odiosa, non benigna aut fauorabilis. l. cum quidam. ff. de reb. dub. ergo in dubio non debet fieri interpretatio per quam adimatur Antonio legatum. ¶ Nec prædictis obstat si diceretur quòd testator post testamẽtum & subsecuta emptione possessionis Lazarinę, dedit dicto Francisco colono vtranque possessio-

* nem, * scilicet illam quam emit ab illustris. domino Mantuæ: quam legauerat Antonio in testamento, & possessionẽ Lazarinæ, quam emit post testamẽtum, & utranq; possessionem uniuisse uideatur, quemadmodum etiam aliqui testes dicere uidentur, & sic postea legando vxori in codicillis possessionem suam in villa sancti Syluestri, quam tunc laborabat Franciscus, videtur vtranque voluisse in dicto legato comprehendere. l. quod in rerũ. §. si post. & l. si ex toto. in prin. ff. de leg. j. & l. Seiæ. §. tyrannæ. & quod ibi no. Bar. ff. de fun. in-

9 stru. leg. † quia r̃ndeo, ꝙ licet vtraq; possessio esset locata uni

* colono, * nõ per hoc iudicatur una possessio nec hmõi unio ad ostendendum ꝙ testator habuerit vtranq; pro una & eadem possessione, sed requiritur ꝙ appareat ꝙ pro una posses

b sione habebat, & sub unico [b] nomine appellabat atque locabat. l. prædijs. §. Titio. ff. de leg. 3. l. Caius. §. j. de l. 2. & d. l. Seiæ. §. tyrannæ, sola enim simplex locatio quę plerunq; fit sub uno modo magis q̃ alio gratia commodioris culturæ, non arguit unitatem vel pluritatẽ fundorum d. l. Caius. §. j. & declarat Bart. in d. l. quod in rerum. §. si post. & ita procedit illud

* quod hr̃ in d. §. si post. cum gl. ibi in uerbo * domus exigit q̃d in fundo, vt de uno fiant plures, fiat aliqua diuisio per regiones per l. si quis duas. §. si inter. ff. commu. pręd. & sic fiat aliquis actus facti in fundo. & eadẽ ratione in augmento unius fundi seu in unione plurium fundorum, & reqritur aliquis actus facti per quem appareat, quod una pars adijciatur alteri. l. cũ fundus nominatim. de leg. 2. & expresse notat Raph. Cum. in l. serui electione. §. fi. ff. de lega. j. vel ꝙ sub uno noĩe & sub appellatione unius & eiusdẽ fundi testator habuerit secundũ: quod hr̃ in iuribus suprà allegatis. Sed nõ reperio legitimè probatum, saltẽ per duos testes contestes, ꝙ testator tẽpore codicillorũ seu ante, sub uno nomine habuisset vtranque possessionẽ prædictam, & dicti testes, si bene inspiciantur dicta eorum, loquuntur de vnione facta à testatore scilicet locando Francisco, q̃ locatio simpliciter non sufficit, vt

10 dixi. † & ubi etiã de unione simpliciter loquerentur, nõ sufficeret: quia testis dẽt de necessitate concludere. c. in p̃ntia, de pba. l. neque natales. ff. de proba. vnde simplex vnio facta per locationem gratia commodioris culturæ, in qua verificari possent verba testis non sufficeret, vt iam dixi; ergo non

non probant. Quinimò Matthæus Bosij testis apertè depo-
nit ꝙ terras illius possessionis Lazarinę dictus testator nō ap
pellabat sub denominatione possessionis emptę ab illustriss.
dño Mantuę, sed sub diuersa. Denique testes pro maiori par-
te deponentes de vnione, videntur deponere de vnione terra
rum, de quibus in libello, & in libello non videtur descripta
possessio Lazarinæ. ¶Prętereà non verosimilia etiā deponere
videntur dicti testes, quia dicunt ꝙ testator viuit sub eadem
laboratura & cultura dicti Frācisci terras emptas ab illustriss.
dño Mantuæ, & terras emptas ab illis de Boscho. & tñ testa-
tor in codicillis attestatur, ꝙ terræ quas emit ab illis del Bo-
scho. laborabātur per Dominicū de Crema, vt etiā deponūt
testes producti pro parte rei conuenti. Et sic minuitur fides
testium actoris iuxta.l.ob carmen.§.fin.ff.de testa.& ca.quia
verosimile.de præsumpt.¶ Quòd autem dictam possessionē
terrarum Lazarinæ laborauerit familia d. Francisci deponūt
clarè testes producti pro parte rei, & etiam agentes fatentur
respondendo positionibus rei conuenti. ¶ Non obstat etiā si
diceretur, ꝙ attento ꝙ testator in codicillis dixit, qđ legabat
vxori possessionem ipsius testatoris positum in villa S. Sylue-
stri, quam tunc laborabat d. Franciscus, cum omnibus domi-
bus & petijs terrarum ipsi possessioni spectātibus, ꝙ per hoc
apparet de necessitate comprehendi possessionem legatā in
testamento d. Antonio, quia possessio Lazarinę, quæ laboraba
tur per Franciscum, non habebat nisi vnam domum, ergo de
bet intelligi de alia possessione legata Antonio, in qua erant
alię domus, arg.l.fi.ff.ad Treb.cum si. Quia respōdeo, ꝙ imò
in possessione terrarū Lazarinę sunt duæ domus, vt attestan-
tur testes rei conuenti. & posito ꝙ testes actoris dicant, ꝙ ip-
si habent illud ędificium pro vna domo tantū, licèt vna pars
sit altior altera, & domus illa habeat duos introitus & duos
exitus, tamen attento ꝙ testes rei dicant ꝙ à d. Petro Bono de
nominabantur pro duabus domibus, vt deponit dictus Mat-
11 thæus & Zaninus Sapiotus † est attendenda consuetudo seu
vsus loquendi ipsius testatoris.l.numis. ff. de leg. 3. & d l. si
seruus plurium.§.fi.¶Nam & de vna domo duæ constituun
tur, s. pariete vno interposito in medio.l.si quis duas.§.si quis
parietem.ff.commu.præd.& d.l.quod in rerum.§.si post.Itē
respōdeo, qđ si bene aduertatur, pro parte rei sunt nouem te-
stes deponentes ꝙ sunt duę domus, & ꝙ pro duabus appellā
tur. Ex aduerso fuerunt producti decem testes, sed vnus est q̄
nihil concludenter deponit, s. ser Antonius de Bredellis, dū
dicit ꝙ potuisset ibi esse vna alia domus, qđ ipse testis nesci-
uisset, & sic remanent pro parte actoris solū nouē testes, vnde
in pari numero pręferentur testes rei cæteris parib. capitulo,
ex literis.de proba. Ac etiā cū testes rei deponant super affir-
matiua, & testes actoris super negatiua, s. ꝙ non erat nisi vna
12 domus, † & cæteris paribus præferūtur testes deponentes su
per affirmatiua, vt est gl.no.in c.1.in gl.fi.de pręsump.in 6.&
notat Bal.in l.actor.C.de proba.& in l.2.C.de rescin. vendi.
& Io.de Imo.in l.inter pares.ff.de rei iudic.facit quod notat
in l.diē proferre.§.si plures.ff.de arbit. & qđ habetur in c.cū
ecclesia.de causa possessionis & proprietatis.& in ca.bonæ el
1.per Ioannem Andreā de electione. Ex quibus concludo,
nō esse derogatum legato relicto dicto Antonio. Alex.Tart.

ADDITIONES.

a Et æqualiter.] Communis est opinio, vt latè prosequitur Ias. ad l.
re coniuncti.col.5.& seq.ff.de leg.3. Natta.
a ¶Si fortidianum.vbi Cor.multum se inuoluit.breuiter placet subsi-
stente alia coniectura cessare præsumptionem ademptionis; vt in
hoc consilio. cæterum non esse differentiam an ademptio fiat in ea
dem voluntate vel diuersa.per d.§. transferri.nec esse differentiam
inter institutiones & legata quicquid dicat Ias. in l.si pluribus. de
le.1.sed cæteris paribus non est inter hæc differentia, sed debet at-
tendi an secunda dispositio facta sit per verba includentia. vt in d.
l.Iulianus.de hære.inst.& l.triplici.ad fi.de ver. sig. & tunc non cen
setur ademptum. sed censentur coniuncti vt quando testator dixit
ex qua parte, vel in qua re Titium honoraui, Seium honoro. vel si-
milia verba quæ coniunctionem & inclusionem magis quam exclu
sionem vel ademptionem sonant vt in d.l.Iulianus.& d.l. triplici.se
cus si fiat per verba meram priuationem & ademptionem sonātia,
vt quòd legaui Titio, Seio lego.vt in d.l. sicut. & d.§. transferri. ita
soluit, & bene Lancelo.Poli.in rep.l.re coniuncti. de le.3. quod au-
thore non citato sequitur Alcia.in d.l.triplici.gl.versi. ex parte qua.
b Vtranque possessionem.] Non potest hæres aliter constituere fun-
dum, quàm constituerit testator.l.cum seruus.§.fi.ff.de cond. & de-
monst.l.damnas.§.ff.de vsufru. lega.tradit Alex. sustinendo quandā
opinionem Petri, ad l.ita stipulatus. colu.9.ff.de verb.oblig.& infra
consi.171.col.2.eod.lib.5.
a Vni colono.] Istud est animaduersione dignum.l.patronus.§. Sem-
pronio.ff.de leg.3. Natta.
b ¶Vnico.vt plenè dixi in consu.Paris.§.1.gl.5.nu.15. cū seq.adde.inf.
eo.consi.171.And.Tiraq.in consue.Picto.tit.retrac.§.36.gl.3. nu. 4.
a Glossa ibi in verbo.] Illam gloss.etiam sequitur idem Alexander in
frà consi.171. Natta

EPITOME.

TESTATOR legauít fundum Geminiano & Antonio filijs suis, seu præmortui vel præmortuorū ex eis liberis in stirpem. mortuo patre ex diuisione bonorum facta inter dictos duos filios fundus iste obuenit Geminiano, deinde prior decessit Antonius cum liberis, & nouissimè Geminianus sine liberis relicto extraneo hærede, à quo liberi Antonij petunt fundū iure fideicō. Respon. Alex. ꝙ nō possunt, quia non fuerunt substituti nisi vulgariter, q̄ substō semel euanuit.

CONSILIVM CLXX.

Inspectis verbis testamēti dicti Nicolai, & his quæ
in themate, puto ꝙ descendētes dicti An
nij non possint agere contra dictum Iacobum Guarescū, aut
1 contra dictas moniales habentes causam ab eo. † & primò,
quia à verbis testamenti in dubio non est recedendū.l.nō ali
ter.ff.de leg.3.l.si alii.ff.de vsufru.leg. Sed testator in testamē
to dixit, quod iure prælegati relinquebat Geminiano & An-
to. filiis suis legitimis & naturalibus æqualiter, seu pręmor-
tui ex eis seu præmortuorum eorum liberis masculis in stir-
pem talem possessionem ipsius testatoris &c. Nam pondero
ꝙ testator locutus est per participiū præmortui, seu pręmor-
tuorum, quod est participiū pręteriti temporis, vt per Priscia
2 nū & cęteros grammaticos traditur. † & dispositio testatoris
concepta per verbū pręsentis vel præteriti temporis, non tra-
hitur ad futurum regulariter.l.si ita scripsisset.ff.de leg. 2.l.si
ita.& ibi not.Bar. maximè in 1.q.ff.de auro & arg.leg. facit.l.
3 cum stipulamur.& l.si à colono.ff.de verbo.obli.† Quinimò
etiā quādo sine vllo tempore profertur dispositio testatoris,
a habetur respectus tantū ad tempus pręsens, [a] non ad futurū
regulariter per d.l.si ita. siue circa res siue circa personas fiat
dispositio, nisi quando aliàs vitiaretur testamentum, si futura
non comprehenderentur, vt in prælleg.l.si ita.cum ibi not.
per glo.& doc.dum respōdent ad l.placet.ff.de libe.& posth.
quod ibi comprehenditur futurum, quia aliàs testamentum
redderetur nullum.& not. Barto. in l. si cognatis. ff. de reb.
dub. ¶Ex his infertur, quòd inspecta uera & propria signifi-
catione verborum dicti legati, testator voluit dictam posses-
sionem relinquere dictis Geminiano & Antonio si viuentes
erant. & si vnus præmortuus erat relinquebat liberis ipsius
præmortui, vt succederent in partem ascriptam patri eius. si
autem præmortui essent ambo cum liberis, voluit liberos eo
rum in stirpem venire ad partes ascriptas patribus eorum, vel
saltem non videtur negari posse si diceremus constare quòd
tempore testamenti testator sciebat dictos Geminianum &
Antonium viuere, saltem voluit intelligere. quod si ante mor
tem testatoris decederet vnus ex eis, liberi eius tanquā vul-
gariter substituti venirent ad portionem eius, & similiter si
ambo decederent cum liberis venirent similiter ex substitu-
tione vulgari liberi in stirpes ad partes ascriptas partibus eo
rum. Nam ita denotat illa dictio præ, iuncta cum illo par-
ticipio mortui, seu mortuorum. vt in aut. de non eligen-
do secund. nuben. §. si vero intestatus. in verbo, preobeun-
tes. Cùm ergo neque tempore testamenti, neque tēpore mor
tis testatoris mortuus adhuc esset Geminianus; nō potuit ha
bere locum dicta substitutio, quæ vt dixi, ex verbis prædictis
fuit facta in casu in quo dicti legitimi vel alter eorū non pos
set legatum agnoscere & consequi, vt quia decederet ante-
4 quam cederet dies legati. † Natura enim vulgaris substitutio
nis est, vt locū habeat, qn̄ primus non pōt vel non vult agno-
scere relictum.l.3.C.de hęre.insti.l.si paterfamiliàs.ff.eo.tit.
& ita potest fieri in legatis sicut in hæreditatibus.l.vt hæredi

bus.ff.de leg.2.l.vnica.§.in primo.& §.ꝑ secũdo. C. de cad.
tol.Et dicta substitutio vulgaris expirauit quamprimũ Gemi
nianus partem suam agnouit per se vel per hæredem suũ ad
buem dictum legatum transmittitur.l.post aditam.C.de im
pub.ali.& substi.iũcta.d.l.3.cum ibi notatis per Bart.& alios
5 C.de hære.insti.& l.vnica.§.cum igitur.C.de cad.tol. ¶† Se-
cundò probatur, quia per sequentia declarantur præcedentia
& contrà l.qui filiabus.& l.si seruus plurium.§.fi.ff.de legat.
1. Sed testator in sequenti parte testamenti, in qua fecit vni-
uersalem institutionem, vsus est his verbis, quibus vsus fue-
rat in dicto prelegato, & tamen non intellexit testator per illa
verba inducere fideicõmissum in parte decedentis post mor
tem testatoris. patet quia testator volens in persona vnius hæ
redũ, s.Ioannis substituere liberos eiusdẽ Ioannis, si ipse Ioan
nes decederet post mortẽ testatoris, fecit talẽ expressam sub-
stitutionem, vnde si idem sensisset in dicto prelegato, illud ex
pressisset, sicut fecit in heredis institutione.c.2.de trãsla.præ
la.ibi dum litera dicit, vnde si circa translationem idem fieri
voluisset, quod de cessione dixerat, & de translatione poterat
6 expressisse. ¶† Tertiò fortificantur prædicta per illam dictio-
nem æqualiter, quæ sicut fuit apposita in personis Geminia
ni & Antonij, ita intelligitur repetita in personis substituto
rum propter illam dictionem & positam in eadem oratione
post dictionẽ æqualiter.l. Seiæ.§.Caio.& ibi Bart. ff.de fun.
instru.leg.l.in repetendis.ff.de leg.3. Sed si nos volumus in-
telligere ꝙ eo casu quo Geminianus post mortem testatoris,
& agnito per eum dicto legato decedat sine liberis, admitten
tur per fideicommissum descendentes ex Antonio prædefun
cto, non posset hic cadere & conuenire illa dictio æqualiter,
quia nemo est ex descẽdentibus dicti Geminiani, qui possint
vocari æqualiter in stirpem cum liberis Antonij. nec dicatur
ꝙ illa dictio equaliter, intelligatur scilicet inter liberos so-
lius Anto. quia respondeo, quod talis intellectus stare nõ po
test propter dictionem in stirpem, quæ ostendit qualiter vo-
luerit testator succedere liberos vnius ex dictis legatarijs, qa
voluit ꝙ venirent in stirpem, non æqualiter, nec in capita. vn
de plures nepotes nati ex vno filio Antonius. tantum habe-
rent, quantum vnus ex filijs Antonij, iuxta. l. nepotes. C. de
suis & legi.& insti.de hære.quæ ab intesta.§.cũ filius. ¶ Quar
tò, quia ista possessio ex causa diuisionis celebratæ inter d.
Geminianum & Anto. obuenit in partem dicto Geminiano,
& dictus Antonius & eius hæres est obligatus dicto Gemi-
niano & eius heredi pro defensione & euictione dictæ posses
sionis, quantum est pro dimidia eius quod euinceretur, nam
ita expressè promissum est, vt euidenter patet ex inspectione
7 instrumenti diuisionis. † & talis promissio obligat promit-
tentem etiam si ille cui facta est promissio, sciuisset illum
promittentem cum quo facta est diuisio, non habere tũc ius
in re.l.si fundum sciens.C.de euic.& notatur plenè per glo.
& doc.in l.si familiæ.C.fami.ercis.ergo posito quòd aliquod
ius vigore allegati fideicommissi superuenisset liberis dicti
Antonij, qui sunt heredes dicti Antonij, illud confirmaret
translationem factam per Antonium de dimidia tãquam sua
in dictum Geminianum ex causa dictæ diuisionis.l.cùm vir.
ff.de vsucap.& quod ibi plenè no.Bart.& l.rem alie.ff.de pig.
act.& l.illicitæ.ff.de reb.eo. cum simi. Et si allegant hæredes
Antonij tunc pro dimidia eius qđ peteretur, poterit eis obii-
ci, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit
exceptio.l.vendicantem, ff.de euic.l.cũ à matre.C.de rei ven.
8 † Et tale ius excipiendi transit etiam ad singularem * succes-
* sorem, id est in dictum Iacobum Guarescum, & ex eius per-
sona ad monasterium prædictum habens causam ab eo.l.si ti
bi decem.§.pactum. de pac.& l.si à te.§.Iulianus.ff. de exce.
rei iud. Et plenè no.Bart.in l.si tertius.§.1.ff.de aqua plu.arc.
pro dimidia etiam dictæ possessionis, quæ fuit dicti Antonij
ante mortem Geminiani, non puto quòd agatur ex fideicom
misso vel aliter. Nam in illa dimidia titulum habuit Gemi-
nianus à dicto Antonio ex dicta causa diuisionis, & non pos
sunt hæredes Antonij venire ꝯ factum defuncti d. l. cum à
matre.& l.2.C.si quid in frau.patro.cum simi. Alex.Tartag.

ADDITIONES.

a ¶ Præsentis. Decis. Tho.190. Cor. consil.14. lib. primo. Alber. Bru
consil. 55.

* Transit etiam ad singularem.] Quando ius excipiendi transeat ad
singularem successorem, tradit Bald.& ibi Salycetus quoque, ad l.
etiam.ff.de iure iur.& addo ꝙ istud ius excipiendi transit in singu-
larem successorem sine cessione, etiam posito quòd istud ius tantũ
competeret auctori; ita volunt Bart.Bal.Pau.Cast.& Alex. ad l.3.C.
quod metus cau. Propterea singularis successor potest excipiendo
opponere contra emphyteotam de canone non soluto, quanquis
emphyteota non cadat ipso iure, sed per exceptionem, vel senten-
tiam; Bald.ad auth.qui rem.colum.fin.versi.subsequenter quæro.C.
de sacrosanc.eccles.Paul.Cast.consi.370.Viso,& examinato. colu.2.
lib.2. Natta.

TEstator filię suæ iure institutionis reliquit vnum fundũ, quem tunc laborabat Scarabellus, cum omnib. spectantibus & pertinentibus ad eundem fundum. Reliquit & secũdò iure legati alium fundum vxori cum omnibus spectantibus &c. quem tunc laborabat Antonius Ginesius. demum dictam eius filiam uniuersalem hæredem instituit dato cohærede. Sed quia testator detraxit ex fundo relicto filiæ, quem laborabat Scarabellus duas petias terræ, inter quas vna nuncupabatur la magna, & applicauit fundo legatariæ, scilicet vxoris testatoris, ex cuius tamen legatarię fundo detraxit testator quatuor petias terræ, & applicauit fundo heredis institutæ, & sic permutationem quandam fecit. Dubitari contingit, an talis permutatio reuocari debeat, an in statu suo permanere, maximè attento quod testator in eodem testamento reliquit & prælegauit dictæ filiæ suæ hæredi institutæ illam petiam terræ nuncupatam la magna, quæ erat à defuncto relicta ipsi aliæ iure institutionis? Et sic dat intelligere quòd ista permutatio fuit facta ante testamentum, quia aliàs frustrà prælegasset, cum in fundo institutionis contineretur. Tamen testes reperiuntur, qui dicunt talem permutationem factam fuisse ante testamentum, aliqui dicunt fuisse post testamenti confectionem, quæritur quid iuris, an applicatio talis debeat cedere cui facta est, an non?

SVMMARIVM.

1 *Testator in dubio non præsumitur facere dispositionem inanẽ.*
4 *Testibus verosimiliora deponentibus magis creditur, quàm aliјs.*
5 *Detractio vel augmentum fundi, siue post testamentum auget vel minuit legatum. fallit si fiat gratia commodioris culturæ. num.6.*
8 *Testator si legauit rem certum, deinde cum adijciat alteri fundo suo, non videtur adimere legatum.*

CONSILIVM CLXXI.

Accuratè perspectis his quæ in themate proponũ
tur, videretur prima consideratione di-
cendum, dictam adiectionem ac detractionem simpliciter
factam siue ante testamentum, siue post non debere immuta
re legatum fundi, sed primæuum statum fundi attendi debe
1 re, † quia cum esse potuerit quòd testator gratia commodio
ris culturæ vni fundo detraxisset & alteri adiecisset, vt.l. Ca-
ius.in fi.ff.de leg.secundo. quo casu non videretur ex tali de-
tractione legatum quouismodo immutari, vt ibi, & no. Bald.
in l.quod in rerum.§. si quis post.ff.de leg. primo. ¶ Secun-
dò, nam esse potuit quod dicta detractio & adiectio non fuit
facta ut ita perpetuò fundus se haberet, sed ad tempus, quo
casu quò ad alterationem legati perinde esset ac si facta non
fuisset.l.ex facto proponebatur.versi.cæterum.ff. de hære.in
stit.l.quæsitum. in princip.& §.fina.ff.de leg.3.& l. debitor.
ff. de pign. ¶ Tertiò videtur, quòd si verum esset quod per
efficaciores probationes probaretur, quod ista adiectio & de
tractio facta fuerit post testamentum; tunc sequeretur quod
illud legatum dictarum petiarum terræ, qnarum vna di-
citur la magna, relictarum filiæ testatoris, intelligeretur
ademptum filiæ testatoris; ex quo videretur testatorem post
testamentum voluisse illas accedere fundo legato vxori post-
quam eas postea fundo adiecit legato vxori, per l. ex toto. in
princ. ff.de leg.1.iuncta l. fideicommissa. §. si quis rem. ff.de
leg.3.& d.l.§. si quis post. & quod videatur dictum legatum
dictarum petiarũ terræ ademptũ videtur esse casus in l. Seia.
in fi.

in fi.ff.de auro & arg.lega.vbi si res legata transfertur in aliã speciem, vel fiat accessio alterius speciei, videtur extinctum legatum.& quod uni datum est, alteri ademptum esse videtur, vt dicit tex.in d.l.quod in rerum.Sed ita est ꝙ datum esse videtur vxori per d.l.si ex toto. in prin. ergo videtur ademptũ filiæ, pro quo etiam videtur bonus tex.in l.filio.in princ.ff. de adimen.legatis. Quia non puto tutè posse responderi ad istud argumentum, nec posse sustineri quod non uideatur ademptum legatũ dictarum petiarum terræ, videlicet la magna &c. tenendo ꝙ adiectio & detractio facta fuerit post testamentum, ideo oportet istud vltimum argumentum cassari.¶Sed præmissis non obstantibus puto omni casu contrariũ
2 esse dicendum: †Nam si accipiamus dictam adiectionem vel detractionem factam fuisse ante testamentum, & tunc clarũ est quod dicta adiectio & detractio habet augere & diminue
a re legatum postea factum, quia cum destinatione[a] patrisfamilias fundus augeatur & diminuatur.l.si quis duas.§.si quis partem.ff.commu.prædi.l.locus.ff.de verb.sig. ergo ex quo testator certas petias terræ adiecit fundo relicto filiæ, illę cẽsentur esse pars illius fundi, & sub eo comprehenduntur, vt in dictis iuribus, & in d.§.quis post. ¶Non mirum ergo si testator hoc considerans & animaduertens quod illa petia terræ nuncupata la magna, non comprehẽdebatur amplius sub appellatione fundi legati filiæ, propter dictam detractionẽ, si illam petiam terræ specialiter ipsi filię legauit, perpendens ipse quòd propter ipsam detractionem antea factam nõ fuisset comprehensa in legato fundi relicti filię.& istud uidetur esse magis veritati cõsonum, s.quòd ista detractio & adiectio facta fuerit ante testamentum, quia aliàs sequeretur ꝙ super uacuò testator reliquisset dictam petiam terræ nuncupatam
3 la magna, filiæ suæ.† cùm testator in dubio non præsumatur facere dispositionem inanem.l.Mæuius, in princ. ff.d leg.2. l.si quando.in princi.ff.de leg.1. Intantum quòd vbi probationes essent pares, præualerent probationes facientes ꝓ illa parte videlicet quòd facta fuerit detractio ante testamentũ, propter illam qualẽqualem præsumptionem, de qua dixi, vt not.glo.& Bart.in l.si duo patroni.in princ.per illum text.in
4 verbo authoritatis.ff.de iureiur. † Et potius credendum esset testibus hoc deponentibus tãquam verosimilius.l.ob carmen.§.fin.ff.de testi.4.q.3.si testes.cap.licet causam.de proba.& plenè notatur in c.in nostra.de testi.& onus probãdi cõtrarium, s.quod facta fuerit ista detractio post testamentum, videtur quòd incumbat illam alleganti, quia fundanti se ex tempore incumbit onus probandi tempus. l. matrem. C. de proba.l.eum actum.ff.de neg.gest.in cle.fi.cum glo.de rescri. notat Iaco.de Are.& Cy.in l.testium.de testi.& Bar.in l.non solùm.§.sed vt probari.ff.de ope.no.nun.Et neutro clarè probante potior est conditio possidentis cõuenti, vt in simili exẽplo declarat Bart.in l.si inter.ff.de rebus dub.& glo.in c.nulli dubium.12.q.5.& ea.cau.quæstio.1.in c.si vt manifestè. & glo.in l.cum oportet, in princ.in ver.ex eius substantia.in fi. C.de bo.quæ lib.facit.cap.ex literis.de proba. ¶Si autem pręsupponamus dictam adiectionem & detractionem factam fuisse post testamentum, adhuc uidetur idem iuris esse, scilicet quòd adiectio postea facta cedat ad commodum illius, cui legatus est fundus, ad quem facta fuit adiectio, & ecõtrà,
5 † quia detractio vel augmentum fundi superueniens post testamentum auget & diminuit legatum, l.cum fundus nominatim.ff.de leg.2.& præallegata.l.si ex toto.l. prædii. §. qui domum.cum simili.ff.de leg.3. Et plenè notatur per doct.in l.serui electione.§.fin.ff.de leg.1. eodem enim modo quo te-
* stator cepit habere dictos fundos in usu suo, eodem modo * præsumitur uoluisse esse in vsu filiæ legatarię.l.damnas.in fi. ff.de vsufr.lega. ¶Difficultas ergo si qua est illa duntaxat consistit in resolutione contrariorum. ¶Non ob.igitur primum
6 augmentũ, quia respondeo primò † quòd in dubio sola patris detractione uel adiectione uel destinatione augetur, & diminuitur fundus in dubio.d.§.si quis post. fallit vbi appareret testatorem detraxisse gratia commodioris culturæ partem fundi, modò testator post illam detractionem semper habuerit, & appellauerit illam partem fundi detractam sub nomine prioris fundi, à quo detractio facta fuerat. ita loquitˀ text.in l.Çaius.ff.de le.2.¶Præterea ibi illa pars fundi separata à reliquis partibus fundi nunquam fuit applicata alicui alteri fundo, sed in proposito nostro fuit applicata vniuersitati alterius fundi, quo casu cedit legato illius fũdi, ut est tex. qui hanc distinctionem facit in d.l.cum fundus nominatim.
7 ff.de leg.2.Minus etiam obstat secundum argu.† quia respõdeo, ꝙ quis non præsumitur actũ facere animo mutandi uoluntatem, nisi probetur.l.cùm hic status.§.proinde.ff. de dona.inter vir.& no.Bar.in princ.illius.l.& in l.cum tacitũ. ff. de prob.l.filio.in princ.ff.de adi.leg. Pręsumitur enim in dubio testatorem illam adiectionem fecisse; vt ita perpetuò esset nisi noua causa superuenisset per proximè dicta. bene facit quod no.Bart.in l.sicut.§.superuacuum, circa mediũ, in uersic.redeo ad ordinẽ &c.ff.qui.mod.pig.vel hypo.sol. & quæ no.Bart.in l.sed & si possessori.in princip.cum simi.ff.de iureiur.¶Pręterea, ꝙ ita sit in dubio, probatur in d.l.cum fundus.& in præallegato.§.si post.cum simi. ¶Postremò non obstat ultimum argumentum quia respondeo ꝙ si testator legat fundũ, postea detrahit partem fundi, videtur diminuere fundum, & per consequens legatum fundi simpliciter relicti
8 vt in iuribus suprà allegatis. ¶ †Sed vbi testator reliquit vnã rem sub nomine proprio ipsius rei, vt in proposito nostro, in quo testator legauit illam petiam terræ dictam la magna, licet illam posteà adiecerit alteri fundo remanenti; tamen in patrimonio testatoris non uidetur ademptum legatũ, ex quo illa res non est alienata à substantia testatoris. l. pater. ff. de adi.leg. ¶Nec obstat tex.in d.l.Seia.in fi.ff.de aur. & arg.leg. quia ibi res legata transibat in aliam speciem ornamenti, hic autem remanet eadem petia terrę. Pręterea, ibi illa res legata erat res per se principalis tempore legati, vnde si postea fiat accessio alterius; extinguitur legatum.d.l.Seia. Hic autẽ etiã tempore testamenti ista petia terræ erat accessio alterius fundi, & sic non erat res per se principalis. vnde si etiam dicta petia terræ post testamentum adijciatur alteri fundo, non fit digressio ad diuersum statum, quia nunc etiam erit accessio sicut & primo erat accessio.secus in casu.d.l.Seia.quia ibi res mutabat statum, s. de principali ad accessorium. nam non est tanta mutatio, quando vna res transit de vno statu ad alium sibi similem, sicut si ad dissimilem.argumen.l.in rem. ff.de rei vend.Alexand.Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Destinatione sup.eo.consi.169.nu.9.
* Eodem modo.] Non potest hæres aliter constituere fundum, quã constituerit testator, Alexã. ad l.ita stipulatus.colum.9.ff.de verbo. oblig.quod & suprà ad consi.169.monuimus. Natta.

EPITOME.

SI proximiores agnati prohibuerint quem testari, & ad eos deuoluatur hæreditas, potest fiscus, vt ab indignis auferre, & ad hoc ciuiliter agere, absque eo quòd indigni criminaliter accusentur & damnentur, si lapsum est tempus accusandi.

CONSILIVM CLXXII.

1 Super casu præmisso, stante quòd Titia & Caius erãt proximiores agnati dicti Sempronij, † quem testari prohibuerunt, ut præsupponitur, resultat dispositio iuris uolentis, quòd hæreditas dicti Sempronij veniat per fiscum auferenda proximiori agnato tanquam indigno. l.prima.in princip.& l.2.in princip.& §.1. cum ibi notatis. ff.si quis aliquem testa. prohib.& l.secunda. C.eod.titu.Sed restat dubitatio uidelicet, an attento quòd non uidetur posse procedi criminaliter contra dictos prohibẽtes testari, possit ciuiliter agi contra eos pro hæreditate adipiscenda, & an fisco agere volẽti obstet lapsus temporis? & primò videretur
2 dicendum fisci nomine agi non posse, † quia ad hoc ut possit ciuiliter agi petitione hæreditatis nomine fisci, contra illum qui occisione delicti vel culpæ est effectus indignus, oportet ꝙ primò criminaliter agatur, & delinquentes cõuincantur & puniãtur. l.1.C.vbi cau.fis.l.in cognitione.& ibi notatˀ. ff.ad Sylla.& no.Bar.in l.si.ff.si quis ali.testa.ꝓhib.& Bald.in l.1. C.eo.titu. Sed in proposito nostro agi non potest criminali-

ter cōtra dictos prohibentes, eò quia statutum disponit, ꝙ de delictis non possit procedi, nisi tempore officialis præsentis, & sui prædecessoris, & tempus officialis est semestre, & dictū delictum est commissum iam sunt anni decem. ¶ Preterea etiam de iure communi videtur quòd lapsus quinquennij à die commissi delicti noceret fisco quoad vendicandam hęreditatem prędictam, si intra dictum quinquennium non fuerunt dicti delinquentes inquisiti seu accusati & condemnati, vt probari videtur in dicta l. in cognitione. ¶ †Sed his non
3 obstantibus sentio fisci nomine agi posse ad hęreditatem prędictæ personę proximiori auferendam, quamuis etiam ex forma statuti sit præclusa via procedendi criminaliter, vt probari uidetur in dicta l. prima. in fi. C. vbi cau. fisca. vbi quando hæredes alicuius occisi fuerunt negligentes in vindicanda nece defuncti, iuxta l. 1. cum ibi notatis per glo. & doc. C. de his qui. vt indi. quamuis occisores mortui sint, & sic accusari criminaliter non possint, iuxta l. defuncto. ff. de publ. iudi. & l. 1. & 2. C. si reus vel accusat. mort. fuer. tamen possunt ciuiliter conueniri hæredes, & hæreditas eis per fiscum auferri. Ad idem text. in l. 2. ff. de car. edi. ergo eadem ratione in proposito licet propter dispositionem dicti statuti non possint accusari criminaliter dicti qui prohibuerunt testari, vel contra eos procedi non possit, tamen per hoc non debet impediri, quin ciuiliter possint conueniri pro hereditate. Fortificantur prædicta ex doctrina Bartol. & Ange. in l. cognitione, su-
4 perius allegata, vbi dixerunt, quod quando †occisores sunt incerti, & sic propter incertitudinem non possunt accusari criminaliter, poterit fiscus ciuiliter agere petitione hereditatis contra hæredes occisi, qui ante habitam quæstionem de familia seruorum aperuerunt tabulas testamenti & hæreditatē adiuerunt, per l. si ea. C. de his qui. ut indi. Comprobantur hæc doctrina Iaco. de Are. Cy. & aliorum in l. fina. C. de fide instrum. Bart. in l. 2. ff. de carb. edic. vbi quærunt, an sit necesse quòd prius procedatur criminaliter quam possit agi ciuiliter? & concludit post glo. in d. l. fi. quòd aut quærimus quò ad agendum ciuiliter contra ipsum principalem, vel delinquentem, aut contra tertium. Primo casu potest agi ciuiliter, etiam si non sit actum criminaliter l. damus. C. ad l. Cor. de fal. & l. vnica. C. quando ciui. ac. præiu. crimi. Secundo casu, non possit, si principalis delinquens viuit d. l. 1. C. vbi causæ fisc. & l. 2. C. si ex fals. instru. & d. l. 2. de carb. edi. & in dictis ll. patet exemplum. Cum ergo tractetur de agendo ciuiliter contra illos prohibentes testari qui fuerunt principales delinquentes, nō potest allegari per eos quòd prius erant accusandi criminaliter. Et per hæc apparet quòd non obstat prædictis præalleg. l. 1. C. ubi cau. fis. quia ibi in prin. loquitur quādo poterat accusari & procedi criminaliter, secus si procedi criminaliter non poterat, vt ibi in fine cum aliis supra alleg. Nec ob. si diceretur quod in casu nostro imputari debet culpæ agentium pro fisco, si non fecerunt procedi criminaliter tempore debito & requisito à statuto, quia responderi potest
5 quod † statutum illud correctorium iuris communis nō debet operari & corrigere plusquam in eo specialiter scriptum sit l. precipimus. C. de appel. in aut. de non elig. secund. nub. in §. cum igitur. Et statutum prædictum quò ad prçiudicandum viç agendi ciuiliter nihil inducit aut disponit, ergo quò ad hoc debent remanere incorrecta iura communia, & pręcipuè regula posita in l. in omnibus. ff. de diuer. & tempo. pręs-
6 scrip. †quę formaliter dicit, quod in omnib. fisci quęstionib. exceptis causis in quibus minora tempora seruari specialiter constitutum est 20. annorum pręscriptio custodietur. sed ita est quòd in proposito nō inuenitur specialiter statutū quod minus tempus viginti annorum sufficiat ad parendum dictū preiudicium in causa ciuili fisco, ergo saltem usque ad uiginti annos nō erit fiscus exclusus. ¶ Preterea dici et fortasse pos-
7 set, non esse imputandam culpam agentibus pro fisco, † quia contingere potuit, ꝙ delictum non fuit publicè notum, sed perpetratum in camera seu loco occulto, quo casu posito qđ non possit agi criminaliter de delicto post tempus statuti, tamen non potest dici agentes per fisco fuisse in culpa. Ad hoc bene facit id quod habetur in l. semper. §. hoc interdictum. & quod ibi no. Bart. ff. quod ui aut clam. & l. annus. cum ibi notatis per Bar. ff. de calum. & l. 1. cum ibi notatis per Bal. C. de priua. carceri. & l. si ideo. C. de his qui. vt indig. & l. 1. §. occisorum. & vtrobique doc. ff. ad Sylla. iunctis notatis per Bal. & Sal. in l. fi. per illum tex. C. de dolo, & Bal. in l. genero. ff. de his qui no. infa. & in l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiu. & Ange. in l. fi. ff. si quis testa. liber esse iussus fue. cum
8 simi. ¶†Posset etiam responderi, quòd si quo casu dici posset fiscum esse exclusum, posse peti nomine fisci restitutionem in integrum, secundum quod consuluit Bart. cuius consiliū refert Ang. in l. quid ergo. §. pœna grauior, super ver. quamuis. ff. de his qui not. infami. Tamen super hac vltima responsione non insisto, quia non videtur mihi necessaria per superius dicta. Per hoc etiam apparet non obstare d. l. in cognitione, dum loquitur de exclusione per lapsum quinquennij intra quod principalis delinquens non fuerat accusatus & cōdemnatus. Nam dico quòd ibi loquitur quando non fuit accusatus & condemnatus intra quinquennium ille qui occidit, & sic ille qui fuerat principalis delinquens, & ex tali cursu temporis fauetur hæredi occisoris, qui fuerat negligens in vindicanda nece defuncti quam primum potuit, iuxta no. per gl. & doc. in d. l. 1. C. de his qui. ut indig. & sic non possit amplius auferri post dictum quinquennium hæreditas dicto hæredi tanquam indigno. Sed iste non est casus noster, ut de se patet, ergo sumus in regula d. l. in omnibus. Nec est eadem ratio in casu nostro, quæ est in casu d. l. cognitione. quia ibi per lapsū illius quinquennij redditur tutus hæres, qui solum deliquerat in omtttendo seu negligendo vendicare necem defuncti, sed in casu nostro redderetur tutus ille qui delinquit cōmit-
9 tendo, & impediendo illum Sempronium testari. † Et cōstat quòd maius delictum est, quod committitur in faciēdo, quā illud quod committitur omittendo, vt l. si seruum. in prin. ff. de verbo. oblig. l. 2. cum ibi notatis per Cyn. C. si aduer. delic. no. glo. pen. in l. si mora. ff. sol. mat. & in l. diuus. ad Sylla. ¶ Ex quibus concludo fisci nomine posse ciuiliter agi petēdo hæreditatem prędictā, & eam auferēdo dictę proximiori personę tanquam indignę probato de impedimento testandi.

EPITOME.

TESTATOR legauit quædam bona Veronicę vxori suæ ad eius vitam tantum, & ea mortua ꝙ perueniant ad infrascriptos hæredes suos cum conditionibus contentis in institutione. Instituit autem hæredes Liberalem Antonium, & Constantium nepotes suos, & inuicem substituit. si decederent sine liberis. testatori successerunt nepotes. postea decessit Liberalis relicta filia quæ decessit relicto extraneo hęrede. decessit etiam Antonius, & nouissimè Veronica superstite dicto Constantio solo ex institutis tantū. decidit Alexā. ꝙ ad hūc Constantiū solū spectant bona dudū legata Veronicę, eo ꝙ solus sit de scriptis heredibus.

CONSILIVM CLXXIII.

Visa facti narratione de qua in consilio quodā celeberrimi legum doctoris domini Ioannis de Prato, & his quæ per eum egregiè allegata sunt, videretur prima consideratione dicendum, ꝙ ad substitutionem factam dictę dominę Veronicę in testamento dicti ser Bertrandi, debeant admitti omnes hæredes, ac heredes heredum, siue sint primi hęredes siue secundi, siue tertij, & sic de singu-
1 lis, † quia testator substituendo hęredes, uidetur de omnibus hęredibus, & hęredum heredibus quibuscunque sensisse. l. in annalibus. C. de legat. l. heredes. & l. sciendum. ff. de verbo. signific. l. fin. C. de heredibus instituen. Ad hoc facit quòd not. Barto. in l. Titia cum testamento. §. fin. ff. de leg. 2. ver. quæro quid si tempore &c. vbi voluit. quod si testator reliquit fundum Titio quò ad viueret, quo causa vr̄ testator velle quod post mortem legatarij perueniat ad hęredem. vt in dicto §. fin. habebit hoc locum etiam in hęrede heredis, & ideo si primus hęres decessit ante mortē legatarij, tn̄ perueniret legatum mortuo legatario ad heredē dicti primi hęredis defuncti viuente legatario. & idem tenet ibi Bal. qui dicit, qđ hęres heredis habebit non virtute transmissionis sed vigore temporalitatis insertę primo legato, quod tempore finitur, per l. fin. C. de leg. & dicit passum esse notandum, & cum Bar. etiā trāsit Raph. Cu. in l. Titia. §. fi. qui dicit qđ pro Bar. bene

bene facit tex.in l.codicillis.in princ.ff.de an.leg.Pau.de Ca.
in l.fi.C.de leg.& in d.l.Titia.§.fi.alleg.contra Bal.text.in l.
in causę.la 2.§.Pomponius.& ꝙ ibi glo.ff.de min.vbi si hęres
grauatus est dare fundum Titio ea conditione, vt si Titius de-
a cesserit sine liberis, restituat fundum hæredi.[a] & cótingat di-
ctum primum heredem decedere antequam Titius decedat
sine liberis,& postea decedat Titius sine liberis, fideicommis-
sum non debetur hæredi hæredis, quia tanquam conditiona-
le non transmittitur.l.unica.§.sin autem aliquid sub condi-
tione.C.de cad.tol.l.hæres meus.in prin.ff.de condit. & de-
2 mon.†Et dicit Pau.de Cast.vidisse iudicari de illa q.& tandē
concludit in dictis locis esse distinguendum, ꝙ aut legatum
fuit relictum ad tempus, puta, lego tibi quousque vixeris, tūc
eo mortuo finitur, & est perinde ac si non esset factum pro
vlteriori tempore,& ita procedit determinatio Bar.Aut reli-
quit simpliciter, & postea grauat legatarium quod post eius
mortem restituat hæredi,& tunc secus, per d.§. Pomponius,
cum sua gl.quia tunc non est legatum temporale, sed perpe-
tuum de sua natura.Et si tēpore mortis legatarii primus hę-
res reperitur mortuus remanet penes hæredē legatarii gra-
3 uati.& dicit ꝙ ab aliis non est ita bene declaratum. † In casu
autem nostro dicitur quod legatum fuit relictum Veronicæ
vxori suæ cum hoc ꝙ possit dicta bona sic legata possidere,
gaudere,& vsufructuare vsque ad vitam suam tantummodò,
& post vitam suam perueniant, & esse debeant infrascripto-
rum suorum hæredum.Et dicitur ꝙ in testamento fecit hæ-
redem Liberalem nepotem suum pro una parte, & Antoniū
& Constantium nepotes suos pro alia parte,& Liberali dece-
denti sine liberis substituit dictos Antonium & Constan-
tium.& dictis Antonio,& Constantio substituit dictum Libe-
ralem & eius hæredes. Et sic de gradu vno alteri succedente
in d.hęreditate,& postea mortuus est testator,& dicti nepo-
tes omnes fuerunt hæredes. deinde decessit dictus Liberalis
superstite filia instituta, & data sibi substituta matre ipsius fi-
liæ pupillæ , quæ pupilla & deinde matre substituta decesse-
runt superstite adhuc Veronica legataria, quę postea decessit
superstite tantum dicto Constantio ex dictis nepotibus in-
stitutis.unde queritur an ex dicta substitutione facta Vero-
nicæ admittatur dictus Constantius tantum, an verò alii hæ-
redes dictorum hæredum.i.dictorum nepotum, puta d.Li-
beralis mediante persona dictæ pupillę & matris suę? & sic
verba dicti legati uidentur restricta,ad vitam dictæ Veroni-
cę,& per consequens censetur temporalis, sicut est in termi-
5 nis d.l.Titia.§.fi.in quibus loquitur ibi Barto.†& non est dif-
ferentia an legatum in eadem oratione relinquatur ad tem-
pus, puta ad vitam legatarij ; an verò legatū relinquatur sim-
pliciter in vna oratione, & in sequenti oratione restringatur
ad tempus vitæ legatarii,quia etiam quando in sequenti adi-
tione adiicitur quòd vsum ad vitam legatarius habeat, dicit
temporale, vt in d.l.Titia.& latæ probat Bar.post Iac.de Are.
in l.libertis,in princ.la 1.ff.de ali.& cib.leg.vbi reprehendit
Oldr.qui aliter dicebat.¶Ex his ergo videretur ꝙ secundum
omnes prædictas opiniones admitterentur omnes hæredes,
& hęredes hæredum pro hęreditariis portionibus ad substi-
tutionem prędictam.facit.l.ita liber.in fi.ff.de statuli. & l. 1.
C.de impu.& aliis substi.cum si. ¶Tamen præmissis non ob-
stantib. puto in casu de quo quæritur contrariū esse de iure
verius . Moueor principaliter, quia testator dixit ꝙ post vitā
dictæ Veronicæ, volebat ꝙ dicta bona peruenirent & esse de-
6 berēt infrascriptorum suorum hæredum.† Pondero illa ver-
ba infrascriptorum, quæ verba operantur, vt solum intelligā-
tur vocati illi hęredes, quorū nomina in testamento legi pos-
sunt, non alii hæredes, quorum nomina legi non possunt, li-
cet ex testamento comprehendantur.hoc est quod singulari-
ter decidit Bart.in l.qui liberis.§.hæc verba.in fi.ff.de vul.&
pupil.vbi quærit quid si testator substituit ꝑ hæc verba, si Ti-
tius decesserit, substituo hęredes meos infrascriptos, postea in
eodem testamēto dixit ꝙ instituebat hæredes pauperes Chri-
sti eligendos per talem virum, an illi pauperes electi hęredes
admittantur mortuo Titio ad substitutionē illam? & pręmit-
tit Bart. ponderanda esse illa verba infrascriptos hæredes, qa
scripti dicuntur illi qui possunt legi, non qui possunt intelli-
gi.l.1.in prin.ff.de his quæ in testa.delen. & pauperes Chri-
sti non possunt legi in testamento, licet ex testamento cópre-
7 henditur.†Et propterea distinguit ꝙ si quidem testator nul-
los alios fecit hæredes, quos nominatim scripserat in testamē-
to institutos vel substitutos; & tunc de necessitate oportet in-
telligi de illis pauperibus quoniam alii non sunt in scripti,
& sic constat testatorem de eis sensisse.l.2.ff. de lib. & posth.
l.pediculis.§.item cum quæreretur, cum glo.ff. de aur.& ar.
l.fundus qui locatus.ff.de fun.instru.leg. Si verò alios hære-
des nominatim in testamento scripsit, ad illos refertur illa
substitutio, quoniam illi sunt scripti,& verè sunt infrascripti
& in dubio debemus stare propriæ significationi.l.nō aliter.
ff.de lega.3.l.1.§.si is qui nauem.ff.de exer. Aliud esset secū-
dum eum, si substitutio facta esset per hæc verba, quisquis mi-
hi, hæres erit, sit substitutus Titio. Vel eos quos mihi hære-
des instituti, substituo Titio, quia tales pauperes Christi ve-
nient ad substitutionem, eo quia vocantur ex iudicio testato-
ris ad hæreditatem seu institutionem.l. vnum ex familia. §.
si Falcidia.ff.de leg.2.iuncto §.hæc verba. ergo in proposito
nostro cum testator substituerit Veronicæ hæredes infrascri-
ptos post mortem Veronicæ,& in testamento essent nomina-
ti instituti dicti tres nepotes, scilicet Liberalis, Antonius, &
Constantius, dato quòd in aliqua substitutione facta recipro-
cè inter dictos nepotes esset facta aliqua mentio de hæredi-
bus dicti Liberalis, & sic de illis quos dictus Liberalis sibi
eliget, uel faciet hæredes tacitè vel expresè iuxta l.conficiū-
tur.& l.si quis cum nullum.ff.de iure codi. tamen dicti hæ-
redes dicti Liberalis non possunt dici nominatim instituti,
& consequenter non possunt legi in testamento, licet ex testa-
mento deprehendantur. Et ideo non possunt dici infrascri-
pti hæredes, sicut dictum est suprà de pauperibus Christi in-
stitutis heredibus, licet bene possunt legi dicti nepotes q̄ sunt
nominatim scripti. illi ergo nepotes qui decesserūt ante mor-
tem Veronicæ, non transmisserunt ex persona sua ius substi-
tutionis prædictę conditionalis.l.hæredes mei.§.cum ita, ff.
ad Trebel.& dictum fuit suprà. Et hæredes ipsorum nepotū
non intelliguntur uocati, quia non dicuntur infrascipti, er-
go solum debet admitti Cōstantius, qui superuixit post mor-
tem Veronicæ.l.sed si plures.in princip.& l. qui plures hære-
6 des.ff.de vulga. & pupil. † Et in terminis decidit etiam hāc.
quæstio.Ioan. de Imol. in l. si quis filium. §.fin.ff. de acqui-
rend.hæred. ubi dicit quòd si testator reliquit filiæ trecenta
pro dote,& uoluit quod si decederet antequam nuberet, de-
ueniret ad hæredes suos infrascriptos, & postea essent in il-
lo testamento instituti aliqui liberi testatoris, & illi decesse-
runt ante mortem filiæ, deficiet fideicommissum, dato quòd
dicti liberi instituti decessissent superstitibus descendenti-
bus eorum hæredibus. mouetur per notata per Barto. in di-
cta l.qui liberos.§. hęc uerba. & dicit se ita consuluisse apud
Fauentiam.& ita etiam quod dicta dispositio testatoris rela-
ta ad hæredes debeat intelligi de hæredibus nominatis tan-
tum,& non de hæredibus hæredum voluit Oldr.in cons.21.
incip.Thema tale est, testator habet fratrem unum &c. hanc
9 etiam fuisse mentem testatoris satis apparet† per illa verba
testamenti dicentia, quod post vitam Veronicę dicta bona
perueniant, & esse debeant infrascriptorum hęredum, cum
conditionibus contentis in institutione infrascriptorum suo-
rum hęredum,& in illa institutione adiecit quòd si Liberalis
hęres institutus decederet, substituebat Constantium,& An-
tonium, & econtra. & sic dum testator dixit cum conditio-
nibus infrascriptis, ostendit quòd uoluit bona relicta Vero-
nicę deuenire ad dictos institutos, scilicet cum hac condi-
tione quòd si unus eorum decederet sine liberis, restituere-
tur alteri per fideicommissum, quia illud onus seu illa con-
ditio fuerat iniunctum uel iniuncta ipsis institutis. ¶ Nec
predictis ob. si diceretur quòd dicta Veronica erat vsufru-
ctuaria tantum,& per consequens per mortē eius finitur vsus-
fructus. & reddit ad proprietatem apud quemcunque sit ꝓ-
prietas, iuxta. §. finitur. instit. de vsufruc. l. 4.§.ne tamen.
10 & l.Titio cū moreretur. ff. de usufruct. † quia respondeo,
quod testator legando Veronicę certa bona cum hoc quòd
ipsa possit ea possidere gaudere & vsufructuare usque ad ui-
tam suam, non videtur per hoc reliquisse solum vsumfructū
imò etiam proprietatē.l. species.ff.de auro & argen.leg.l.do-
nationis.§.species.& ibi Bar.ff. de dona. & latè probat Bart.
in l.4.in princ.ff.de ali.& cib.leg. & notatur ꝑ gl.Cy.& alios

in l. si mulier. C. de iure do. & Bal. in l. si habitatio. ff. de vsu & hab. ¶ Per prædicta satis apparet responsum ad allegata in
11 contrarium, † quia appellatione hæredis veniunt heredes in infinitum. fallit quando dicunt hæredes infrascriptos vt in casu nostro & supra probaui. ¶ Item fallit quando de hærede testatoris est facta mentio in substitutione, quia tūc non venit hæres hæredis, sed solum primus hæres ad quem testator videtur affectionem habuisse, ita probatur in d. §. hęc verba. quæ ratio cessat in casu d. l. in annalib. quia ibi testator retulit dispositionem suam ad Titium, & hæredes Titij. vnde non est motus ad nominandum hæredes Titij propter affectionem, quam haberet ad primum vel primos hæredes Titij, quia ignorabatur quis futurus esset hæres Titii. & ita declarat Bal. in effectu in l. si. in 4. oppo. C. de here. instit. ¶ Nec obstant notata per Bart. & alios in d. l. Titia. §. fi. Quia in quęstione Bart. testator non dixit ad quos vellet peruenire, sed in casu nostro dixit, ꝙ volebat peruenire ad hæredes infrascriptos, quo casu nullo modo potest dici quod veniant heredes hæredum, vt probaui. ¶ Nihil autem facit text. in d. l. codicillis, in prin. ff. de an. lega. quia ratio illius. l. est, quia ibi legatū intelligebatur esse purum, non conditionale. Et istud tempus certū ibi videbatur esse adiectū causa commodioris pręstationis ipsius grauari, & ibi notatur in glos. per l. si cum præfinitione. ff. quando di. leg. cedat sed in casu nostro fideicommissum iniunctum Veronicæ erat conditionale, s. post mortem suam. d. l. heres meus in princ. & dictum est suprà. ¶ Ex quibus concludo ad dictam substitutionē veniret duntaxat Constantinum, qui post mortem Veronicæ superuixit.

ADDITIO.

a ¶ Hæredi. Cor. l. fi. C. de leg. Gui. Pa. consi. 114. & fin. consilio 216. in fi. Deci. consi. 417. Ias. l. 15. l. cum, filiosa. de lega. 1. consi. 29. lib. 3. Anto. Ru. consi. 23. Alexan. inf. lib. 7. consi. 16. in fin.

EPITOME.

SPVRII ex damno coitu nullis, nec adinuicem quidem succedunt. Sed ex nō damno coitu, bene succedunt matri, & coniunctis ex latere matris. Et cui nō potest spurius vel aliàs ille legitimus succedere; nec legitimus nepos ex eo succedere potest. hoc dicit.

CONSILIVM CLXXIIII.

Super eo de quo quæritur, videretur prima consideratione dicendum, dictum Iuguinolfum natum ex dicto Simone fratre dicti Ioannis succedere posse ab intestato dicto Ioanni iure cogitationis, quia cum dicti Ioannes & Simon nati fuerint ex eadem matre, videtur inter eos fuisse ius cognationis, dato ꝙ essent spurij, quia inter se erant successibiles, & consequenter descendentes ex eis vsque ad decimum gradum, vt probatur in l. hac parte. & in l. spurius. ff. vnde cog. iuncto eo quod habetur insti. de succes. cogna. §. fi. cum glo. & in §. nulla. in aut. de hære. ab intesta. Hoc etiam videtur de mente Cy. in aut. itaq;, C. commu. de suc. in vers.
1 3. casu. dum dicit quòd † coniuncti per matrem si sunt spu-
a rij vel vulgò quæsiti succedunt adinuicem [a] scilicet inter se ipsos transuersales per d. l. hac parte. & l. si spurius. & Angel. in aut. quibus modis na. effic. sui. §. fin. Et dato ꝙ cognati nō admitterētur regulariter ante iura nouissima de iure ciuili, sed solum de iure prætorio per bo. pos. in l. 1. in princi. ff. unde cog. & insti. de cogna. suc. in prin. l. 2. & fin. C. vnde legi. quæ bonorum possessio expirat, si intra cētum dies per huiusmodi transuersales cognatos non fuit agnita a die scientiæ. l. 2. C. qui admit. ad bo. pos. possunt. l. 1. §. quod dicimus. ff. de suc. edi. & l. 2. in princ. ff. quis or. in bono. pos. serue. tamē hodie uidetur quòd de iure ciuili venire possint per §. nullum. in auth. de hære. quæ ab inte. & notat glos. & doc. in d. l. fi. in fi. glo. C. vnde legi. & sic possint perpetuò adire iuxta. l. licet,
2 cum [illegible] notatis. C. de iure deliber. ¶ † Sed præmissis non ob. contrariam sententiam de iure probabiliorem puto. Et præsuppono primò quòd si dictus Simon non potuisset succedere ab intestato dicto Ioanni fratri vtrinque coniuncto, ex eo ꝙ erant nati ambo ex damnato coitu, nec etiam debet posse succedere dicto Ioanni prefatus Iuguinolfus filius dicti Simonis dato quòd Iuguinolfus sit legitimus & naturalis. tex. est qui hoc probat in l. fina. C. de natu. lib. ibi dum text. dicit, sed interuentu sobolis naturalis nullum ius legitimum subesse potest. Et ibi dum dicit iura enim ab intestato in aui successione nemini eorū penitus aperimus &c. vbi auus habet filium naturalem tantùm, & ex eo nepotem natum ex legitimo matrimonio, si filius naturalis dicti aui non potest dicto auo ab intestato succedere, nec etiam potuerit ei succede
b re dictus nepos [b] legitimus & naturalis, quia non potest nepos censeri esse legitimus successor propter medium infectę
* radicis, à qua procedit. & idem est, si talis nepos * legitimus & naturalis esset natus ex filio spurio. vt ibi post. glos. & not. Odof. & Cy. & etiam Ioan. And. in addi. Spec. in titu. de succes. ab intestato. §. 1. in additione incipiente. Accus. &c. Facit ad prædicta in ratione sui id quod habetur in c. 1. §. hoc autē notandum. ibi, similiter eorum filij &c. in titul. qui feud. da. pos. & bonus text. in aut. de hære. ab intesta. §. reliquum cum seq. vers. ex diuerso. & quod ibi no. Ang. ¶ Hoc ita præsupposito tunc ostendo quòd d. Simon non posset ab intestato succedere Ioanni quia permittit ab intestato successio inter ascēdentes vel descendentes, vel transuersales ratione agnationis vel cognationis, quæ sit inter eos. in aut. de hære. ab intesta.
3 iuxta princ. in §. reliquum. † Sed hoc casu inter prædictos natos ex incestu seu damnato coitu, & dictos eorum ascenden-
c tes; non contrahitur vlla cognatio, [c] propterea tales filij matri non succedunt, vt in §. fin. in aut. quibus mod. na. effi. sui. no. glo. & doct. in l. si qua illustris. C. de ince. nup. & in §. nouissimè. inst. de senatus. con. orfi. & in l. si suspecta. ff. de inof. testa. in §. de inofficioso. Et sic patet quòd non viget inter talē matrem & filios ius cognationis, quia si vigeret, si succederent adinuicem. sicut facit filius naturalis vel vulgò conceptus, vel alio modo spurius, dummodò non ex damnato coi-
4 tu, qui quidem succedit matri. † & pariter tales filij naturales vel vulgò concepti & nati ex eadem matre, vel alio modo spurij, dummodò non sint ex damnato coitu, succedunt adinuicem, vt probatur in d. l. hac parte. & in d. l. si spurius. quę iura non possunt procedere in natis ex damnato coitu per not. per glo. & omnes in d. l. si qua illustris. cum alijs suprà alleg. Et potest esse filius spurius etiam aliter quam vulgò conceptus, & tamen non erit natus ex damnato coitu, habito respe
5 ctu ad dicta iura. patet exemplum, † si quis solutus habuit filium ex muliere soluta, quæ tamen non erat sibi unica concu
* bina * in domo retenta, nam non dicitur filius naturalis, [d] sed
d spurius. l. concubinam. cum glo. quam ibi ita intelligit & approbat Dyn. & Bart. ff. de concubi. & probat in auth. licèt & ibi Bald. C. de natu. libe. & notat clarè Barto. in l. fin. ff. de his quib. ut indi. in versi. quæro an succedat matri. &c. & ibi expressè dicit ꝙ tex. in d. l. hac parte. & in d. l. spurius. habet locum in talibus spurijs, qui non sunt nati ex damnato coitu. Et sic uidetur Barto. ibi decidere casum nostrum, si rectè inspiciatur. Constat autem quòd non sequitur de necessitate, quod dānatus & accusabilis sit omnis ille coitus, ex quo quis filium habuit cum muliere existente soluta, quæ non sit vnica sua concubina, & in domo retenta, quamuis partus non sit vulgo conceptus. Exemplum patet in ea, quæ erat concubina alterius, & fuit à te cognita, nam non est accusabilis talis coitus. iuxta l. si vxor, in princip. ff. de adul. inducendo vt ibi per Barto. Et idem in eo qui teneret duas concubinas. vel etiā si teneret unicam, sed non secum cohabitantem in domo, nam quamuis filij qui ex eis nascuntur, non dicantur naturales, sed spurij: tamen non est accusabilis talis coitus, vt declarat Barto. in dicta l. fin. ff. de his quibus. ut indi. & spe. in tit. de succes. ab inte. uer. & no. & Bal. in l. eam quam. C. de fideicommiss. & in l. parentes. ff. de in ius voc. & Ange. in l. vulgò. ff. de statu ho. & in l. si suspecta. §. de inofficio. ff. de inoffic. testa. & Ioan. de Imo. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. Exemplum etiam patet in l. quę adulterium. C. ad l.
6 Iul. de adult. † Et qua ratione non contrahitur cognatio pręｄicta inter matrem & filium natum ex damnato coitu, nec etiam est possibile quòd contrahatur inter ipsos fratres natos ex eadem matre & ex damnato coitu, quia deficit habilitas extremi per quod cōtrahitur cognatio. sicut dicimus ꝙ si filius est emancipatus à patre, & propterea est sublata agnatio

tio, quæ erat inter patrem & filium.l.tutelas, in princ. ff. de capi.dimi.iuncta.l.si filius.& l.capitis.ff.de suis & legi.si postea concipiatur & nascatur nepos ex isto filio non est possibile, ꝙ iste nepos sit agnatus auo: quia deficit habilitas extremi, per quod contrahebatur agnatio postquam filius, idest pater nepotis non erat hoc tempore agnatus ipsi auo, vt concludit gl. communiter approbata in l.qui se patris. C. vnde lib. in verbo facultates. & in l.quem filius.ff.de adop.bene facit ad ꝑdicta.l.non facile.§.sciendum.ff.de gradi.Hanc opinionem, et in terminis nostris firmat Dy.in tractatu de successio.ab intesta.Dum tractat de successione trãsuersalium in versiculo, de incestuosis & nefarijs &c. vbi dicit ꝙ tales non succedunt aliquo modo fratribus agnatis vel cognatis, cum omni beneficio legis careant.per id quod habetur in d.§.fi.in aut. quibus modis nat.effi.sui. ita etiam tenuit celeberrimus doctor Bonon.Matthæus de Matthæsilanis in suo tractatu succes. ab intestato. in versi.Secundum membrum principale huius articuli, &c.allegat dictam decisionem Dy. pro hoc etiam adducit, quia sublato fundamento corruit ædificium. 1. qõ.1. cum Paulus.l. penulti.in fi.C.de nup.Sed ita est, ꝙ natus ex coitu damnato non est nominatus filius naturalis patris vel matris nec econtrà.vt d.§.fi.quibus modis natu.effi.sui. facit secundum eum id quod habetur in c.tanta.qui filij sint legi.& 15.
7 quæstione vltima, cum multæ.¶†Confirmantur prædicta, ꝑ id quod voluit glo.notabilis in l. quia semper, iuncto tex. ff. de in ius vocando. vbi in materia etiam iuris naturalis, seu quasi in qua filius spurius comprehendebatur vt in l.quicunque, in fi. eo.tit.tamen non intelligitur de spurio nato ex dãnato, seu accusabili coitu. ¶Non obstant allegata in contrariũ quia superius patet esse respõsum, quoniam id quod habetur, in d.l.hac parte.& in d.l.si spurius. procedit in filiis naturalibus vel vulgò conceptis aut spuriis non natis ex damnato coitu.Nam loquuntur in casu, in quo filius talis poterat succedere matri, & tamen constat quod filius natus ex damnato coitu non posset succedere matri secundum omnes, vt notatur in d. l.qua illustris cum alijs suprà alleg. & ita etiam loquitur Cy. in d.aut.itaque.& Ang.in d.§.fin. qui se fundant per d.l.hac parte, & dicta l.spurius. Et hoc etiam declarat Bar.in d.l. fin. ff.de his qui.vt indi.¶Ex quibus concludo dictum Iuguinolsum non posse ab intestato succedere d.Ioan. Alexan.Tartag.

ADDITIONES.

a ¶Adinuicem. Secus si solum ex parte patris.Ioan.de Pla.insti.ad Orfi. in princ. dixi in consu.Pari.§.186. ꝙ etiam in toto hoc regno omnes illegitimi etiam simplices naturales indistinctè sunt incapaces, quod etiam ferè vbique extra regnum ex statutis locorum seruatur, vt etiam tangit Alex.suprà lib.2.consi.195.nu.15.
b ¶Nepos.supra lib.3.consi.74.
• Talis nepos.] Idem latè tenet Dec.consi.85. in fi. Natta.
c ¶Cognatio. Fulg. consil. 36. Quidam magnus Bertran.consi. 6. li. 1. Matth. Afflict. Deci.Neapo. 96.
• Vnica concubina.] Nota ꝙ debet esse vnica concubina retenta honestè domi, vt dicatur naturalis, Alex. ad l.ex facto. §. si quis rogatus. col. 14. ad Treb. Natta
d ¶Naturalis. suprà lib.2. consi.60.nu.8.

EPITOME.

TESTATOR filio instituto substituit filias suas quæ erant quatuor. & si dictæ filiæ succederent filio, & postea decederent sine liberis, substituit aliquos cuilibet earum decedenti intra tempora pupillaria directò, & decedenti in pubertate per fideicommissum. Accidit ꝙ dictæ filiæ successerunt filio. Postea duæ scilicet Constãtia & Magdalena decesserunt impuberes, superstite Bernardina sorore, vtrinque coniuncta, cũ matre communi, & Francisca sorore consanguinea tãtum. An substituti admittantur ad partẽ illarum pupillarum. Alex. dicit ꝙ non, ex quo non omnes filiæ decesserunt sine liberis prout esset requisitum, iõ succedit eis ab intestato Bernardina cum matre, exclusa Francisca ex vno tantum latere coniuncta, hoc adiecto, ꝙ si dicta mater secundò nubat, non habebit, nisi vsumfructum dictarum successionum, tota proprieta te spectante ad Bernardinam. Et quando committitur cognitio & decisio causæ expresso nomine ꝓprio, & dignitatis non censetur facta dignitati, personæ, siue nomen proprium præcedat, siue sequatur, ex quo requiritur industria personæ.

CONSILIVM CLXXV.

Perspectis verbis testamenti Ioãnis Nicolai, & his quæ in facto præsupponuntur, & visis, quæ per præstantissimos Consulentes super negotio principali eleganter & copiosè allegata sunt dicam paucis, quid sentiã demum attingam nonnullas dubitationes, postea subortas.
a ¶Circa [a] primum, an Bernardina excludatur à successione dictarum Constantiæ & Magdalenæ defunctarum in pupillari ætate per substitutos, videlicet filios dicti Loisij, & filios di-
1 cti ser Ioannis fredi, † dubium principaliter facere videtur, quia si testator separatim & in diuersis orationibus substituisset filios dicti Loisij, & filios dicti ser Ioannis dictis Constantiæ & Magdalenæ, s. Constantiæ per se, & Magdalenæ, per se pupillariter, fateri oporteret dictam Bernardinã earum sororem vtrinque coniunctam esse exclusam, per dictos substitutos. l.vel singulis. ff. de vulg.& pupil. & insti.de pupil. subst. §.singulis, ergo idem esse debet, quamuis simul seu in eadem oratione facta fuerit dicta substitutio dictis filiabus, attento, ꝙ facta fuit per distributiuum, cuilibet. Dixit enim testator & si dictæ sorores filiæ dicti testatoris succedentes dicto Hieronymo, vt præmissum est, decederent in pupillari ætate quãdocunque sine liberis legitimis & naturalibus, substituit cuilibet earum quæ decederet in pupillari ætate pupillariter, directò. Quæ autem decederet post pupillarem ætatem per fideicommissum, filios masculos Loisii pro dimidia, & ꝓ alia dimidia filios ser Ioannis &c. Nam illa dictio, cuilibet, est di-
2 stributiua.l.si pluribus, in prin.cum ibi not.ff.de leg.2.¶†Distributiuum autem operatur perinde ac si factæ essent plures separatę dispositiones & dinumerationes.l.sicut in annos, ver si.vnde tractatum.ff.qui.mo.vsusfru.ami.saltem quando est actus reiterabilis, prout erat actus substituendi, qui poterat, in persona cuilibet filiæ reperti, seu reiterari in testamento. Nec videtur obstare id quod no.Ang. in l. pe.C.de impu. & aliis substi.& expressius Ang.& Io.de Imo.in l. hæredes mei.
3 §.cum ita.ff.ad Treb.† vbi videntur velle, ꝙ etiam quando substitutio pupillaris vel fideicommissaria facta est per distributiuum, tamen si vna ex his personis, quibus facta est substitutio decessit, excludetur substitutus, si superest persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludat substitutum, vt quia supersit persona aliqua, quæ sit de liberis testatoris per l. si is qui ducenta.§.item si pater.ff.de re.dub. Quia videtur posse responderi, ꝙ præfati doct.& etiam iura allegata, per eos loquuntur quando distributiuum est adiectum circa verbũ denotans conditionem substitutionis, vt quia testator dixerit: si quilibet filiorum meorum decesserit sine liberis, substituo Titium.& sic distributiuum, quilibet, refertur ad verbum, decesserit, importans ipsam conditionem substitutionis, non autem loquuntur quando distributiuum refertur ad verbũ dispositiuum, i.ad verbum substituo, vt fuit in proposito, vt ostẽdunt illa verba, cuilibet earum substituit.& in hoc casu loqui
4 tur tex.in d.l.vel singulis, iuncta.d.l.sicut in annos. † Secundo videtur contra Bernardinam dubium facere, quia videtur quod etiam quando substitutio est facta pluribus liberis testatoris, etiam per nomina collectiua, quod plus est, si eueniat conditio substitutionis in persona primi decedentis, admittatur substitutus, & excludatur frater vel soror defunctæ personæ, nisi hic frater vel soror defunctæ personæ fuisset cũ dicto fratre vel sorore decedente reciprocè substitutus, ita ꝓbari videtur à contrario sensu, in d.§.cum ita. vbi tex.loquitur in substitutione fideicomissaria facta per nomina collectiua pluribus liberis testatoris, qui erant adinuicem substituti. Et ideo requiritur ibi ꝙ conditio subditionis eueniat in persona vltimæ decedentis, quia si euenisset tantum in persona primi, admitteretur secundus, qui erat reciprocè substitutus in prima substitutione. secus ergo si non essent inuicem substituti, quia tunc à contrario sensu ibi innuitur, ꝙ satis esset, ꝙ eueniret conditio in persona primi.ita per illum tex.tenere vi-

re videtur Io. de Imo. ibi qui pro hoc etiam addducit, quod etiam quilibet institutorum intelligatur ibi grauatus per fideicommissum de parte sua tantum, & non de parte cohæredis, quæ sibi relicta non est, arg. l. sed si sic. §. fi. de lega. 3. & l. pater filiam. §. fi. in fin. ff. ad l. fal. Ergo cum testator voluerit, vtroque mortuo substitutum habere totum, nisi diceremus, ꝙ eueniente conditione in persona primi, debeatur portio sua per fideicommissum substituto, sequeretur ꝙ etiam mortuo, vltimo sine liberis, & sic impleta conditione in persona vtriusque, non deberetur portio primo substituto, quia vlti-
b mus[b] non intelligitur per fideicommissum grauatus de restituendo substituto illud quod ad ipsum vltimum ex successione primi decedentis ab intestato peruenit, ex quo non habuit ex dispositione testatoris, sed ex dispositione legis per notata
5 per glo. & doc. in l. eum qui nouissimus. ff. ad Treb. ¶ † Et illud quod concluditur in substitutione fideicommissaria, videtur etiam concludendum in pupillari facta pluribus, quia quò ad istam materiam secundum Bar. in d. §. cum ita & in l. pe. C. de impub. & ali. sub. propter identitatem rationis pariter procedunt substitutio pupillaris & fideicommissaria facta pluribus, quando quæritur, an si eueniat conditio substitutionis in personam primi admittatur substitutus & excludatur, frater seu soror, aut cohæres primi. Sed dictæ filiæ testatoris non fuerunt adinuicem substitutæ, ergo videtur ꝙ per mortẽ primæ, & pari ratione per mortem secundæ admittantur dicti substituti. s. filij dicti domini Aluisij & ser Ioannis exclu-
6 sa dicta alia filia testatoris. s. Bernardina. ¶ † Quod autem dictæ filiæ non intelligantur inuicem substitutæ, licet post mortem earum fuerint substituti filii dicti Aluisij & ser Ioannis, probatur in d. l. pater filiam. §. fin. in verbo legitimus. & ibi gl. pen. & ibi not. Ang. & Moderni. in l. si pater impuberes. ff. de vulg. & pup. & in l. qui duos. & ibi not. Ang. eo. ti. & per not. per Bar. in l. potest, eo. tit. per illum tex. cum l. sequenti. & no. Sa. in d. l. pen. Et hoc saltem verum est quoad dictas Constantiam & Magdalenam, quæ in pupillari ætate decesserunt, & quib. fuit pupillariter facta substitutio, ita probatur in iuribus præalle. ¶ Tertiò facit dubium, quia si verum est, quod exter mater dictarum Constantiæ, Magdalenæ & Bernardinę & diceremus substitutos prædictos excludi, sequeretur ꝙ dicta mater quę succedere debet pariter cum Bernardina dictis Constantiæ & Magdalenæ excluderet substitutos, & tamẽ ipsa mater dictarum filiarum non est de liberis testatoris, ergo
7 cessat ratio. d. l. pe. cum sim. C. de impu. & ali. substi. ¶ † Bene facit quod not. Nicola. de Matt. & Bald. dum dicunt, ꝙ in casu d. §. cum ita. si decessisset primus sine liberis ab intestato superstite secundo, licèt tunc per d. l. pen. non deberet admitti, substitutus, tamen non ita esset si primus decessisset condito, testamento, in quo extraneum instituisset hæredem, quia tũc admitteretur substitutus, quoniam ille qui successurus est primo decedenti, non est persona quæ ex præsumpta mente substituentis debeat excludere substitutum per d. §. cum ita. in ratione sui. eodem modo dicunt moderni in d. l. pe. vt Fulg. &
c Pau. de Ca. ibi ꝙ non haberet locum illa. l. pen. quando[c] vltimus frater superstes non succederet fratri decedenti in pupillari ætate, vt quia erant nati ex diuersis matribus, & extabat, mater primi decedentis in etate pupillari quæ excludebat, ab intestato fratrem non vtrinq; coniunctum, vt in auth. defuncto, in verbo. vtrinque coniuncti. C. ad Tertul. & no. glo. 2. in l. 1. ff. de iuris & fac. ign. Nam admittetur in continenti substitutus, quia cessat ratio. d. l. pe. ¶ Tamen præmissis non obstãtibus puto dicto substitutos admitti non debere, sed dictam
8 Bernardinam. † Nam videmus ꝙ quando testator substituit, per hæc verba, Si tales filij mei, seu si tales hæredes mei decederent sine liberi substituo Titium, videtur Titius distributiuè substitutus cuilibet heredum & perinde est ac si separatim cuilibet substituisset, vt l. Lucius. §. Caio, ff. ad Treb. & l. fin. §. filium. ff. de leg. 2. & l. falsa. §. fin. ff. de condi. & demonstra. Et tamen verum est dicere, ꝙ in casu illo, si decedente primo superest aliquis alius de liberis testatoris excluditur substitutus, quia dicitur superesse persona quæ ex præsumpta mente, defuncti excludit substitutum, per rationem. d. l. pe. C. de impub. & ali. substi. & per l. si is qui ducenta. §. item si pater. ff. de reb. dub. & ar. l. cum acutissimi. C. de fideicom. & l. generaliter in prin. & in §. 1. C. de inst. & substi. sub condi. fac. & ita tenet Bar. & Ang. & magis communiter doct. in d. §. cum ita. & in d. l. pe. & est de mente. gl. 1. in fi. in d. l. si pater impuberes. & ibi no. clare Io. de Imo. ff. de vulg. & pup. & in l. pater
9 filiam. §. fi. ff. ad leg. fal. & Bal. in l. 1. C. de condi. inser. † Vnde Bal. in illa l. 1. propè finem. C. de condi. inser. facit expressè differentiam inter casum, in quo facta est substitutio sigillatim singulis in diuersis orationibus, & casum, in quo facta esset substitutio plurib. in eadem ratione, quamuis substitutio ipsa sit facta distributiuè. Nam primo casu dicit habere locum. illud quod traditur in d. l. vel singulis, & tunc non attendit distinctionem an primo decedente supersit persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludat substitutum vel non, sed in secundo casu sic, allegat d. §. Caio. iuncto d. §. cum ita, & ea quæ habentur in d. l. pen. cum ibi no. per Iaco. Butr. vnde videtur Bal. ibi satis apertè decidere quæstionem nostram, Sic & alibi videmus fieri differentiam, an dispositio fiat per distributiuum absque alia specifica dinumeratione, an verò fiat per specificam dinumerationẽ, vt probatur in l. si Stichũ, §. stipulatio. & ibi notant doct. iuncta. l. pluribus. in prin. ff. de verbo. oblig. Et notat Bar. in l. Centurio. ff. de vulg. & pup. in ver. 3. principaliter quæro, quando substitutio compendiosa
10 est facta per verbum commune &c. † Et sic licèt distributiuũ operetur quod in persona cuiuslibet intelligatur facta substitutio. d. l. sicut in annos non tamen operatur perinde, ac si esset in diuersis orationib. vt d. §. stipulatio, & d. l. plurib. ¶ Secundò probatur, quia verum est ꝙ quando distributiuum refertur ad verbum importans conditionem substitutionis, nõ sufficit euenisse conditionem in persona vnius, ad hoc, vt substitutus possit admitti, si superest persona quæ ex præsumpta, mente defuncti excludat substitutũ, vt in substitutione pupillari vel fideicõmissaria facta p ea verba, si quilibet filiorum seu hrdũ meorũ decesserit, Titium substituo, vt firmat Ang. & alij ĩ d. §. cum ita. vt s retuli in prin. idem dicendum est quando distributium refertur ad verbum dispositiuum. vt in casu nostro, quando dictum est cuilibet substituit, quia est eadem ratio discedendi, à propria verborum significatione, ergo. &c.
11 l. illud. ff. ad l. aquil. c. 3. de transla. præla. ¶ † Tertiò, quia vbi agitur de fauendo menti testatoris, istæ dictiones vterque, quisq; & similes impropriantur, & vbi requirerent concursum omnium de sui natura, tamen mutant naturam, & verificantur etiam si non adsit concursus omnium. l. hoc articulo, ff. de hære. inst. & d. §. cum ita, iuncto §. ne autem, cum gl. in verbo vtraq; in aut. de iud. & ita non est inconueniens, quod in casu nostro distributiuum cuilibet, non retineat suam propriam naturam propter præsumptam mentem testantis, quæ est, ꝙ extante Bernardina, quæ est de libertis testatoris, & quæ ab intestato succedit dictis Constantiæ & Magdalenæ, excludat dictos substitutos per d. §. item si pater & d. l. generaliter, & l. cum acutissimi, cum sim. Non tamen facio magnum fundamentum in d. §. item si pater, quia non videtur vrgere, pro ista opinione, vt ipsemet Bar. fatetur in d. §. item si pater, declarando vt declarat ipse ibi & Io. de Imola, in d. §. cum ita, tamẽ dicta conclusio probari videtur per alia iura proximè allega-
12 ta, † & licet Ioan. de Imol. in d. §. cum ita, sub dubio fortè, dicat posse responderi ad d. l. generaliter, & l. Lucius, de hæredi. insti ꝙ ibi alternatiua resoluitur in copulatiuam ex præsumpta mente testantis, in casu illo quo agitur de auferenda portione delata instituto. Sed in quæstione nostra, & in qõne in qua loquitur Bar. in d. §. cum ita, non aufertur portio ei, qui agnouisset, sed solum portio alterius cohæredis. Tamen hoc non obstante dico veram esse opinionem Bar. & sequacium, in d. §. cum ita, quæ communis est, & quæ quidem probatur, per d. l. penul. Nec ob. si diceretur ꝙ ibi mortuo primo in pupillari ætate nõ admittitur substitutus, quia testator fecit substitutionem pupillarem ibi per dictionem collectiuam, scilicet si vterque impubes decesserit, quæ dictio requirit concursum omnium, vt notatur in d. §. ne autem in auth. de iudic. in verbo vtraque, quia respondeo ꝙ in substitutione facta in tota hæreditate, vt fuit in d. l. pen. dato quod sit facta per nomen collectiuum, tamen posito, ꝙ in persona vnius tantum eueniat conditio substitutionis, admittitur substitutus, dum modo non supersit persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludat substitutum, vt est casus in sæpius allegato, §. cũ ita ergo rõ, quare, in d. l. pe. substitutus non admittitur, non

potest

potest esse alia, nisi quia superaret persona quæ ex præsumpta mente defuncti excludebat substitutum. Et sic posito ꝙ d.l. generaliter. cum si, non probaret opinionem Bar. vt sub dubio, forte inquit Ioan. de Imo. tamen videtur saltem probari, per
13 proximè alleg. ista fuit mens Bar. in dictis locis. † Bene fateor ꝙ in vno casu potuisset dictum distributiuum adiectum, in testamento dicti Ioannis Nicolai absolute retinere suam propriam naturam, absque eo ꝙ læderetur mens defuncti, videlicet quando dictæ omnes filiæ testatoris pariter decessissent: nam tunc quia non superextasset persona quæ ex præsumpta mente defuncti exclusisset substitutos, admitterentur substituti, tanquam cuilibet earum substituti, bene facit l. qui duos ff. de vulg. & pup. & l. qui duos. in princ. ff. de reb. dub. Et nō insisto ꝙ tūc fuerit adiectum dictū distributiuū à testatore, vt declaret ꝙ volebat substituere non omnibus æqualiter, puta, per fideicommissum, sed vnicuique secundum casus contingentiam. i. pupillariter ei quæ decesserit in pupillari ætate, & per fideicommissum illi qui decesserit post, nam etiam sine distributiuo, attento ꝙ omnes filiæ tempore testamenti erant, impuberes, satis erant illa verba, ꝙ substituebat pupillariter, vsque ad pupillarem ætatem, & postea per fideicommissum. Nam licet postea contingeret, aliquam excedere pupillarem ætatem, tamen in personis aliarum durante pupillari ætate, substituto remanebat pupillaris, vt per Bar. in l. Lucius. ff. de vul. & pup. in ver. quæro habeo plures filios impuberes vnus septē &c. vt ostendunt ibi rationes suæ, & sequūtur alij ibi & in l. in testamento. C. de test. mili. vbi per Bald. in 8. q. & Ang. in l. 2. C. de impub. & ali. sub. Sed effectum illius distributiui puto esse, prout proximè dixi in casu quo omnes filiæ patri decessissent. Sed non eueniente casu ꝙ dictæ filiæ testatoris, omnes pariter decessissent, prout non venit, non habebit effectum substitutio filiorum Aluisii, & ser Ioannis, nisi deficientibus dictis descendentibus testatoris & sic cuilibet vltimo decedenti intelligeretur, facta substitutio, siue fuisset Constantia. siue Magdalena, siue Bernadina, siue Francisca, ex præsumpta mente defuncti, per prædicta. qd expressè tenet Paul. de Cast. in d. l. qui duos, de vul. & pup. in ver. ex prædictis patet &c. Non autem intelligitur facta substitutio cuilibet simpliciter & absolutè. & iste intellectus procedit in casu contingenti, in quo tractatur de substitutione pupillari, quam substituti dicunt fuisse purificatam in personis dictarum duarū
14 pupillarum. † Sed si ageretur de substitutione fideicommissaria, stare posset alius intellectus per quem dicta dictio, cuilibet, propriè stare & intelligi posset ꝙ decedente primò, vna de illis filiabus, quib. facta esset substitutio, superstite alia persona seu filia, quæ ex præsumpta mente defuncti excludere videtur substitutū, staret substitutio in suspenso, donec, decederent omnes aliæ filiæ excludentes substitutū, & interim, pars primæ filiæ decedentis, ab intestato, transiret ad sororem, vel sorores, sibi ab intestato succedentes. & decedentib. postea reliquis filiab. admitteretur tūc substitutus per fideicommissū, non tanquam substitutus vltimò decedenti, sed tanquam substitutus cuilibet earū, propter illud distributiuū, tamen ex p̄sumpta mente testatoris suspenderetur effectus succedendi, ex substitutione fideicommissaria in tp̄s, quo omnes mortuæ essent, ita loquitur decisio Bald. in l. ex trib. in fi. C. de inoffic. testa. & Pa. de Castr. ibi in fin. Sed qn̄ agitur de pupillari substitutione, quam dicti substituti dicūt fuisse purificatam in p̄sonis dictarū puellarū, non potest adaptari dicta interpretatio, quam proximè dixi habere locū in substitutione fideicōmissaria, quia si decedentib. Constantia & Magdalena, dicamus eis ab intestato succedere Bernardinam, prout veritas se habet, non possum dicere quod substitutio pupillaris quò ad istas prædefunctas stet in suspensu, & quod recedentib. postea reliquis sororib. admittantur tūc substituti ex pupillari ad hæreditatem Constantiæ & Magdalenæ, tanquā cuilibet earum substituti, quia ista interpretatio est impossibilis de iure quū sequeretur ꝙ Constantia & pupilla primò decessissent ab intestato, & eis ab intestato successissent Bernardina, & postea mortua Bernardina & Francisca, diceremus dictas Constātiam & Magdalenam incipere decedere testatas, id est habere hæredes ex pupillari substitutione, videlicet dictos substitutos quæ substitutio pupillaris est testamentū ipsarū puellarū.
15 l. 2. §. 1. cū vulgarib. ff. de vul. & pupil. † Hoc aūt est contra regulas iuris, quę exceptis nonnullis priuilegiatis non patiūtur quem decedere pro par e temporis intestatū & pro parte testatū. l. hæreditas ex die. & ibi nota. ff. de hære. inst. l. miles ita in prin. ff. de test. mil. & in regula, ius nostrū ff. de reg. iur. fieret et ꝯ̄ regulas tur. q̄ dicūt, ꝙ donec pōt esse locus cāæ testati nō est locus cāæ intestati. l. antequā. C. cō. de succ. l. quandiu potest ex testamento. ff. de acq. hæredita. quæ rōnes cessant in substitutione fideicommissaria, quia illa non est testamantū, illius, cui fit substitutio. Sed dicitur esse testamentū substituētis, & per eam succeditur ipsi testatori, nō illi cui facta est substitutio. l. cohæredi. § cū filiæ. ff. de vul. & pup. l. præcib. C. de imp. & ali. subs. ¶ Restat ad allegata in contrariū respondere,
16 † & primo non obstat id quod habetur in d. l. vel singulis. iūcta. l. sicut in annos. quia illa l. vel singulis intelligitur in substitutione facta separatim in diuersis orationib. secus si in eadem oratione etiam distributiuè, vt no. Bal. in l. 1. C. de condi. inser. & pleniùs dixi s̄. in primo fundamento. Potest etiam responderi ꝙ dictio, cuilibet, retinuisset vim propriam distributiui absoluti, si contigisset casus, ꝙ omnes simul decessissent. Item habuisset vim distributiui, si euenisset conditio substitutionis fideicommissariæ in dictis filiab. subsecuta postea morte reliquarū. Nam post mortem omniū substō fideicommissaria, quæ ex præsumpta mente testōris stetisset in suspenso vsq; in tempus mortis reliquarū haberet executionem mortuis reliquis sororib. & tūc substitutus succederet per fideicommissum, non tanquam substitutus vltimo decedenti, sed tanquam cuilibet, vt dixi s̄. referendo decisionem Bal. & reliquorū Modern. in d. l. ex trib. & in d. l. qui duos. Sed eueniēte casu in quo tractatur de substōne pupillari in persona aliquarū ex eis præmortuarū, tūc ex coniectura ta mente testantis, non possunt substituti venire ad substōnem eo modo, quo possent si separatim in diuersis orationib. facta fuisset substitutio, imò intelligitur facta substō cuiuslibet earū, s. quæ vltimò decederet, vt deduxi suprà in vltimo fundamento. ¶ Non obstat, dum secūdò dicebatur, quod attento quod dictę sorores non erant reciprocè substitutæ, si euenit conditio substitutionis in persona alicuius earū, debet admitti substitutus per d. §. cum ita à contrario sensu, vt ibi voluit Ioan. de Imo. quia respondeo ꝙ non potest dici quod in d. §. cū ita. à contrario sensu, probetur ꝙ si ibi non fuisset facta inter filias reciproca substō, & euenisset conditio substōnis in persona primi decedentis, quod admissus fuisset substitutus. Nam cū in casu ibi posito non euenerit cōditio substōnis in persona primi, imò deficit in eius persona, igitur non potest dici ꝙ nec à sensu directo, nec à sensu contrario probetur ibi, quod si non fuisset facta reciproca substitutio, sufficeret cōditionem euenisse in persona primi. Præterea iurisconsultus ibi solū se fundat, in hoc, videlicet quod testator voluit quod substitutus haberet totū casu quo vterq; decessisset sine liberis, ergo eadem ratione videtur voluisse ꝙ si in persona vltimi tantū euenit conditio, habeat eius partem, qn̄ scilicet non superest persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludat substitutū, vt d. l. pe. Non tamen sine aliquo iuris effectu fecit mentionem iuriscōsultus in d. § cùm ita, de illa reciproca substitutione facta in-
17 ter liberos, quia † per hoc iurisconsultus ibi tradit nobis, ꝙ relictum conditionale factū à patre filio nō transmittitur ad liberos ipsius filij decedentis pendente conditione ipsius relicti, seu fideicommis. licèt glo. sing. in l. is cui. ff. de act. & oblig. tenuerit contrarium, & malè. Nam communiter reprobatur per d. §. cum ita. & per l. si in personam. C. de fideicom. & in l. 1. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. tollen. & no. per glo. & doc. in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. cum simil. Nec etiam obstat ratio quam adducebat Io. de Imo. in d. §. cum ita. dum dicit ꝙ nisi diceremus ꝙ eueniente conditione substitutionis in persona primi admitteretur ad portionē suam substitutus per fideicommissum, sequeretur ꝙ etiā mortuo vltimo sine liberis, & sic impleta conditione in persona, vtriusque, non deberetur portio primi substituto, quia vltimus non intelligitur per fideicommissum grauatus de restituendo substituto illud, quod ad ipsum vltimum peruenit, ex successione primi decedentis ab intestato, ex quo non habuit ex dispositione testatoris sed legis, & sic sequeretur ꝙ nō seruaretur voluntas testantis, qui voluit ꝙ post mortem filio
18 rum substitutus haberet totam hæreditatem, † quia respondeo

dico quod tex. in d.§.cum ita.loquitur in substitutione fidei, commissaria, in qua verum est φ non intelligitur grauatus de restituendo, nisi illud quod habet à testatore, sed tamē qui libet cui facta est substitutio, ītelligitur grauatus de parte sua, tamen pars primi non debet restitui, nisi post secutam mortē etiam secundi. vnde si secundus erat persona quæ ex præsumpta mente defuncti excluderet substitutum, vel quia esset de liberis, & succederet ab intestato primo decedenti, tunc mortuo secundo restituetur tam portio primi per illum qui reperietur esse hæres primi, qui hæres restituet tanquam fideicōmissam iniunctum primo post mortem omnium, quam portio secundi, per illum qui erit hæres secundi, vt etiā no. Bal. & Moderni in d.l.ex tribus.& in d.l.qui duos. ¶Prætereà ista ratio sua non habet locum in substitutione pupillari, de qua ad præsens quæritur, in qua ipsemet fatetur quod si eueniat conditio in persona primi, & non aliorum, non admittitur, substitutus per d.l.pe.& sic in hoc ipsemet facit differentiam inter pupillarem & fideicommissariam. ¶Ad tertium & vltimum argumentum dum dicitur, φ si extat mater d.Bernardinæ, sequeretur quod si diceremus substitutionem non habere effectum, admitteretur mater d.Bernardinæ ad exclusionē substitutorum, & tamen ipsa mater non est de liberis, quia re

19 spondeo. † Non est inconueniens φ mater [d] isto casu consequatur propter personam d. Bernardinæ illud quod per seipsam consequi non posset l.2.§.si sit consanguinea.ff. ad Tert. l.3.§.si quis ex liberis, ver.plenè.ff.de bo.poss.contra tabu. l. Aristo, in fin.& ibi no.ff.quæ res pig.obl.possunt. aliàs sequeretur quod haberemus dicere quod illa l.pen. C. de impube. & alijs subst.hodie non haberet locum matre extante in medio φ neq; lege, aut ratione, aut authoritatem probatur, & cum non reperiatur correcta, stare non prohibetur, l. sancimus.C.de testa.& l.præcipimus.C.de app. & istud est etiam de mente Bald.& Modernorum in d.l.pen.dum voluit, φd illa l.locum non haberet quando frater superstes esset in totū exclusus à successione prædecedentis, alias sicut quādo in parte succederet, excluderet substitutum, & ita etiam cohæres, eius excludet substitutum, propter personam dicti fratris per iura proximè allegata & p illas limitationes quas retuli Bald. & Fulg. tradere ad d.l.pen. vnde infertur quod Francisca, soror tantum consanguinea non debet succedere ad exclusionē substituti, sed Bernardina vna cum matre sic, quia pariter vocantur exclusa sorore consanguinea, vt in aut.itaque.C.commu.de succ.iuncta d.auth.defuncto. ¶Præterea dato φ extāte matre d. Bernardinæ diceremus eam hoc casu succedere, ab intestato cum Bernardina per notata per Bart.in d. l. qui duos.in prin.ff.de reb.dub.in 3. oppo.dum alleg.l.vel singulis.& per glo.quæ est in d.l.qui duos, in verbo superstes. iunctis his quæ dixi supra circa declarationem virtutis dicti distributiui, tamen dicitur φ non est probatum matrem Bernardinæ viuere, videtur φ obiectum, quod fit de matre Bernardinæ cesset adhuc per talem defectum probationis existen-

20 tiæ matris. † Et illi qui allegat superuenientiam matris, incumbit onus probandi, nec sufficit. φ appareat matrem, ali-

* quo tempore vixisse.* ita concludit Bar.in l.si quidem. C.sol. mat. per id quod habetur in l.si minorem.C.de in inte.resti. mi. iuncta.l. spadonem.§.qui absolutus.ff.de excu.tu. & ita est etiam de mente Bar.in l.si inter.in fi.& in l.qui duos.§. cū in libello.ff.de reb.dub.& Bal.in d.§.qui absolutus.in fi. per illum tex.Nec ob.quod notatur in l.2.§.si dubitetur.ff.quemadmo.testam.aperi.vbi habetur quod quis præsumitur viue-

21 re, vsque ad centum annos, † quia respondeo, φ illud procedit, quando à principio fundamentum intentionis aduersarij mei est mors alicuius, & ego ad fundandam intentionem meam non habebam necesse me fundare in vita illius, nam tunc licet aduersarius meus probet illum fuisse natum & viuum fuisse, iam est longissimum tempus, non sufficit hoc ad probandum φ sit mortuus, quia præsumitur viuere saltem, vsq; ad centum annos. Sed in casu nostro fundamentum intētionis aduersarij est probare superexistentiam matris Bernardinæ, debet illam probare. nec sufficit, quod probet eam in aliquo tempore extasse in rerum natura, vt clare deciditur in locis præallegatis. facit quod no.Bar.in l.in confirmando. ff. de confirma.tut. Accedit quod dicunt Moderni, vt Raph.Cuma.& Lu.Rom.in l.sed si sua.ff.de acq.hæred.alias est in l.hęres institutus. vbi dicunt φ aut principalis quæstio est de vita alicuius, & tunc aliquis præsumitur viuere.vsq; ad centum annos per notata in d.§.si dubitetur. Aut est quæstio de hoc incidenter, & tunc secus, per d.§.qui absolutus. constat autē, φ ista superexistentia matris incidenter dicitur esse deducta, per reos, vt probatur in l.1.C.de ordi.iudici. ergo nō sufficit probare, φ aliquo tempore vixerit, nisi ex actis appareret, φd agens confiteretur matrem viuere, & reus talem confessionem acceptasset. verum quia qualiter acta loquantur, non vidi, quia mihi non sunt exhibita, ideo quantum ad hoc incidens specialiter non scribo. ¶Subdo tamen si mater dominæ Bernardinæ transiuit ad secunda vota (vt verbo fertur,) non potest petere nisi vsumfructum partis suæ, & Bernardina habebit totam proprietatem per auth.ex testamen.C.de secun.

22 nup. ¶† Quò ad aliud dubium, an sententia lata per dominum Iulianum finito officio potestariæ valuerit, & sic an videatur commissio facta sibi sub nomine dignitatis, an verò sibi, vt priuato, adeò quod sit electa industria personæ? & visa forma primæ & secundæ commissionis, & φ in prima commissione literæ commissionis dirigantur egregio.ll. doctori do.Iuliano potestati Forosempronij, & in principio literarū, dicitur: Egregie doctor dilecte noster &c. puto concludendum, φ dicta commissio non intelligatur facta dignitati [e] officij, sed personæ, ex quo facta est etiam expressio nominis ꝓprij, vt probatur in c.quoniam abbas, de offic. deleg. & ita est de mente abbatis antiqui ibi quem sequitur Ioan. And.& Io. de Imo. ibidem.& non curant ipsi, an præcesserit nomen proprium, aut nomen dignitatis, & ita etiam tenet Pet. & Cy.in l.more maiorum.in 9.q ff.de iu.omnium iu. quasi præsumatur tunc electa industria personæ. allegant id quod habetur, in l.inter artifices.ff.de sol.& id quod no.in l.tale pactum. §. fin.ff.de pact.& ita etiam vult Bald.in l.si plures.C.de cond. inser.in ver.denuo quæro dictum est.& hoc quando committitur cognitio & decisio alicuius causæ sub vtroque nomine, vt dixi, quo casu magis conuenit considerari industria, ita procedit id quod habetur in d.c.quoniam abb. Sed in his, in quibus non consueuit considerari industria, tunc bene attenditur an præcesserit nomen proprium, an appellatiuum, & ita loquitur tex.in l.si communis seruus ita stipuletur Lucio.ff.de stip.seruo. ¶Præterea etiam in casu nostro attendi, debet, an præcesserit nomen proprium, an verò nomen officij, prout voluit Bar.in d.l.more.in fi.per d.l.communis seruus.& Ant.de But.& d.Card.Floren.in d.c.quoniam abb. & adhuc habet Bernardina intentum, quia præcessit nomē proprium. vt patet ex superscriptione literarum, facit quod not. Ioan.And.in addi.Spe.in ti.de instru.edi.§.nunc verò aliqua. in addit.incip.omittit.&c.& Cyn.& Pet.in d.l.si plures.3.q. & eadem subscriptione vsus est princeps in secunda commissione. Præterea in secunda commissione se refert ad primam, ergo dato φ in secunda vteretur nomine appellatiuo, intelligetur esse personalis commissio, vt not.Bal.& Ang. in l.Iul. ff.de hære.instit. ¶Vltimò circa id quod allegatur ad infringendam dictam sententiam, quod non fuit seruata forma debita in mittendo causam consilio sapientis circa electionem, consultoris & nuncij. Et videretur, φ sententia redderetur, nulla, non obstante quod commissum fuerit, dicto domino Iuliano, quod cognoscat summariè, extraiudicialiter, & sola facti veritate inspecta, per id quod no.Bar.in l.4.§.eritq; differentia.ad fi.ff.vi.bo.rapto.& Bald.in l. quemadmodum. §. fin.ff.ad leg.aqui.& Ant.de But.& Ioan.de Imo. in cle.1. de supplen.negl.præla.vbi volunt φ si statuto cauetur, quod potestas debeat ferre sententias cum consilio sapientis, & alio statuto cauetur, quod in certis causis potestas debeat procedere summarie nam in isto secundo statuto intelligitur repetita illa clausula, s. quod debeat ferre sententiam cum consilio sapientis, vt cauebatur in alio statuto præcedente per modum

23 regulæ per ibi allegata per eos. † Tamen hoc non obstante puto in casu nostro contrarium, præsertim, propter decretum domini, in quo prouisum est, φ nulla sententia possit annullari ex defectu iuris positiui, seu nulla declarari vel infringi. & sic cùm iste defectus non sit iuris naturalis vel gētium, sed procedat à lege positiua, seu municipali, non debet per hoc infringi sententia. Bene faciunt notata per glo.& docto.in cle. sæpe.de ver.signi.& per Bar.& alios in l.filiusfamilias. ff.de dona.

dona.& in l. 1.ff.de dona.& in l.1.ff.de test.mili.& in extraua. ad repri.in verbo, figura.& per Bal.& Ang.in l.milites. C.de
24 testa.mili. cum suis concor.¶†Accedit etiam quod pars aduersa videtur ratificasse commissionem, soluendo nuntio ex
* pensas, vt in themate narratur per id qđ voluit Spe.in tit.* de syndico, ver.sed pone ꝙ vniuersitas postea soluit expēsas &c. vbi dixit, quod si vniuersitas soluit expensas factas in lite per syndicum minus legitimè constitutum, videtur ratificasse gesta per eum.arg. l.Paulus respondit non tantum verbis. ff. rē rat.habe.& c. quod ad consultationem. de re iud.per quæ apparet allegata in contrarium non obstare.¶Ex quibus concludo ꝙ dicti substituti non excludunt d. Bernardinam, & ad eā pertinere ab intestato hæreditatem dictarum Magdalenæ, & Constantiæ saltem pro dimidia, posito quod vbi mater extaret, ad eam reliqua dimidia pertineret.s. quo ad vsumfructū tantum, si transiuit ad secunda vota, & tota proprietas, ad Bernardinam. Alexand.

ADDITIONES.

a ¶Circa. quia istud consilium est valde prolixum & studiosè elaboratum, dic breuiter ꝙ ratio dubitandi erat, quia sumus in terminis singulæ.l.Lucius. §.Caio.ad Treb. l.fi. §.filium.de lega. 2. ex quo omnes filiæ sunt pariter & in eadem oratione positæ in conditione substitutionis, vel fideicommissi simpliciter sine mutua substitutione, sine dictione collectiua, & sic extante conditione in persona vnius, debet esse locus substitutioni vel fideicommisso in parte eiusdem. ratio decidendi est ꝙ dicta regula fallit in filijs & descendentib. testatoris, quorum fauore censetur conditio collectiua, & prius in omnium personis extare debet, & bene. Multum ergo errauit Vdalricus Zazi. in tract.substi.c.6.conclu. 6. vbi dicit præfatam regulam habere locum pariter inter filios testatoris sicut inter extraneos institutos, & simul grauatos, sed imo fallis in filijs, licèt non in alijs, vt tradit Alex. suprà li.1. con.308.Soc.consi.94.li.4.Ale.Soci.in l. hæredes mei.§.cum ita.& ibi Fran.Rip.nu.30.& 132.ad Treb.

b ¶Vltimus responde ꝙ primus intelligitur grauatus sub conditione, quæ post obitum suum extare poterit.infra eo.nu.18.

c ¶Quando Alex. supra lib.3.consi.92. num.10. Alex. Cor. Deci. d. l. pen.Pan.consi.58.lib. 2.Cor.consi.276.lib.3.Fran.Rip.l.hæredes.§. cum ita.nu.120.ad Treb.& est communis & vera.

* Vixisse.] Vide hac de re Ias. ad l. fi.7.not. & melius in fi.legis. C. de sacr.san. eccl. Et cogita an dici possit quod quis præsumatur viuere, vsque ad centum annos, sed non ꝙ viuat sicut in simili dicit Areti.ad l.ex diuersa. §.si in iudicio circa fi.ff.solu.matrimo.ꝙ qui nunc est pauper præsumptione iuris potest fieri diues in futurum, non autem lex præsumit ꝙ sit factus diues. Et vide hac de rei etiam Iaso. consi.131. col. 1. lib.4.& Alex.consi.27. col.fi.lib.7.& legere ne pigeat Aret. ad l.sed si de sua. ff.de acq. hær.& Dec.ad c.cum dilecti. not. 10.de confir.vti.vel inuti.Et dicit Corn.consi.181.col.7.vers.& licet soleat vulgariter.lib.2.ꝙ immo est præsumptio in contrarium, ꝙ quis non præsumatur viuere, vsque ad centum annos.l.hæreditatum ff.ad leg.Falc.licèt reg.teneat Dec.consi.575.col.pen.vbi respōsum adfert textui d.legis hæreditatum.cuius oppositum tenet idem Dec.ad l.si emancipati.vlt.not.C.de colla.& vide declarationem per Alex.consi.27.colum.fi.li.7. Natta.

d ¶Mater.Cor.l.pe.C.de impub.& alijs. Fran.Rip.l.hæredes. §. cum ita.nu. 121. ad Treb.

* Spec.in tit.] Hanc Speculatoris sententiam sequitur Alex. consi.127. supra hoc eod.lib. 5. Natta.

e ¶Dignitati.Adde Aegid. Belleme.deci.39. Panor.Felin. Deci. dicto cap. quoniam.

EPITOME.

SI probatur per duos testes ꝙ testator asseruit certā scripturam esse testamentum suum. valet, inter liberos, nec præsumitur quod voluerit se arctare ad testandum in scriptis.

CONSILIVM CLXXVI.

VIso processu inter dominam Nicolitiam quondā Francisci de Acarisiis agentem, & venerabilem virum Iacobum olim ser Hippolyti se defendentem, visisq; his quæ eleganter & copiosè consulēdo allegata sunt per eximium iuris doctorem Franciscum de Citadinis mihi tanquam fratrē dilectissimum, & quondam acutissimum discipulum meum concurro in eandem opinionem cum præfato domino consulente quod partes sint in absoluendo diffinitiuè dictum Iacobum à petitione dictæ Nicolitiæ. Nam dicta Nicolitia agit petitione hæreditatis tanquam hæres dicti Francisci ab intesta-
1 to, † Et tamen non apparet, ꝙ ipsa legitimè adiuerit hæreditatem dicti Francisci, igitur sibi non competit petitio hæreditatis.l.2.& 3. ff. de peti.hære. Quod autem non sit adita hæreditas legitimè per ipsam Nicolitiā non constat ex actis mihi exhibitis, maximè cum per se, & non per procuratorē possit adiri hæreditas.l.Paulus, aliàs incipit, per procuratorem. ff.de acqui.hære.Præterea in libello dictæ Nicolitiæ continetur quod ipsa nescit, nec scire potuit an dictus Franciscus de Arisijs eius pater fecerit testamentum, vel non, quibus verbis libelli statur contra libellantem.l.cum precum.C.de lib.cau. l.2.C.de insti.& substi.sub condi.fa. Et per dicta verba euidēter apparet quod ipsa Nicolitia ignorabat ex qua causa sibi deferretur successio, s.an ex testamento vel ab intestato, & sic an successio versaretur in causa testati, vel in cā intestati, & hoc sufficit ad impediendum aditionem hereditatis.l.si is ad quē & l.pater.ff.de acqui.hære. & no.glo.& doc.in d.l. is potest. eo.tit.& ibi dat Bar.practicam seruandam, quando quis vult certiorari an testamentum fecerit defunctus, quia authoritate iudicis interrogabuntur notarij, & vicini, & consanguinei, vt ibi plenè per eum. Insuper tuetur Iacobus potissimo fundamento, quia probatum est per illos quatuor testes, s.p ser Franciscum quondam Caroli, Antonium quōdam Dominici Robertum quondam Ioannis, & per ser Monaldinum, quod dictus Franciscus condidit testamentum coram septem testib. rogatis, in quo instituit sibi hæredes suos filios masculos, si qui nascerentur, & nullis nascentibus filijs instituit filios masculos dicti Hippolyti, & Luciæ filij dicti testatoris, & consequenter instituit dictum Iacobum filium masculū dicti Hippolyti & dictæ Luciæ, vt constat ex processu, & sic apparet qđ non sumus in causa intestati, ex qua agit Nicolitia. Et quod in testamento nō fuit instituta vniuersaliter, nec in quota hæreditatis, sed ipsa Nicolitia & etiam Lucia fuerunt in testamēto honoratæ in dote, & in certa quantitate, & prohibitæ plus
2 petere.¶†Et quamuis dicta vltima voluntas non probetur p plures testes quam per quatuor, tamen quaternis testibus, etiā condita inter liberos valet, etiam si non probetur per plures, imò videtur ꝙ duo sufficerent.vt no.gl.in l.fin.C.fami. ercisc. & in auth.quod sine. C.de test.in auth.de testa.imperfect. §. 1.& in auth.de trien.& semis.in §.quod sæpe.& notant doct. in l.hac consultissima.§. ex imperfecto.C. de testa. per illum tex.& d.l.fi.cum simi.imò nec requiritur ꝙ testes sint rogati, vt est glo.no.in l.fi.ad fin.C.de cod.& notat Bald. & alij post eum in d.auth.quod sine.& Ang.in d.auth.de testamēto imperfect.in prin.& in d.§.ex imperfecto.¶Nec ob.si diceretur ꝙ quando testamentum in scriptis est cōditum inter liberos, si est im perfectum ratione solēnitatis, ad hoc vt valeat, requiritur ꝙ sit scriptum, vel subscriptum à patre, iuxta id qđ habetur in d.auth.quod sine.& in auth.si modo.C.de fa.ercisc.&
a non est probatum per testes ꝙ illa scriptura ᵃ testamēti sit de manu dicti testatoris, quamuis testes dicant ꝙ testator asser-
3 uit se manu sua scripsisse. † Quia potest responderi primò, ꝙ illa assertio testatoris dicentis illam scripturam esse de manu sua, sufficit ad probandum ꝙ fuerit scripta manu sua, & per eum, vt no. Bal.in l.captatorias, in 5.q.C.de testa.mili.allegat in ar.l.cum antiquitas.ad fin.C.de testa. Secundò respondeo, ꝙ etiam posito ꝙ non constaret quod dicta scriptura esset de manu propria testatoris, tamen attento, quod testator voluit illam dispositionem valere omni meliori modo quo posset, vt in ea continetur, & etiam si non expressisset, subintelligeretur quando talis vltima voluntas est condita inter liberos, & est glo.no.in l.cohæredi.§.cum filiæ, in verbo, non valuit. ff. de vulg.& pupil.quam ad hoc multum no.Io.de Imol. ibi, & in c.Raynu.de testa.post Anto.de But.& ibi notat etiam glo.in l.filiæ.C.fami.ercisc.in verbo intestato, ibi dum glo.dicit, sed & nihilominus &c. iuncto tex.cum glo.ponderat ibi Raph. Fulgo.dicens alibi non reperiri.super quarum gl.veritate nō
4 oportet insistere,† postquam est expressa dicta clausula in dicta dispositione, & ideo virtute dictæ clausulæ. qđ valet omni meliori modo &c. resultat quod posito quod dicta vltima voluntas non posset valere tanquam vltima voluntas in scriptis condita, debet posse valere tanquam vltima voluntas nūcupatiua, postquam probatur per duos, imò per quatuor te-
5 stes contestes.†Nam vbicunq; quis fecit testm̄ in scriptis, si tn̄ non

non appareat ipsum noluisse se arctare ad viam testādi in scri
b ptis, potest testamentum sustineri [b] in vim nuncupatiui testa
menti, si interuenerunt solemnia requisita ad vltimam volun
tatem nuncupatiui seu sine scriptis, vt no. Cy. in d. l. hac con-
* sultissima. §. per nuncupationem. * bene facit. l. si miles, qui
destinauerat. ff. de testa. mi. & l. 1. ff. de iure cod. § fi. ff. de leg.
2. l. ex ea. §. 1. cum si. ff. de testa. ¶ Nec ad hoc ob. si dicatur qđ
non potest valere in vim vltimæ voluntatis factæ per nuncu-
pationem, eo quia non fuerunt coram testib. expressa nomi-
na hæredum, iuxta l. iubemus. C. de testa. l. hæredes palam.
6 in prin. ff. eo. tit. † Quia responderi potest, ꝙ satis est ꝙ testa-
tor dixerit coram testibus prout dixit, s. quod illud erat testa-
mentum suum, quod erat ibi scriptum manu sua, & clausum
& sigillatum, cui testes rogati a dicto testatore se subscripse-
runt, & sic saltem implicitè videntur fuisse nominati & nun
cupati hæredes illi, qui ibidem erant descripti, vt voluit Bar.
& alii post eum in l. si ita scripsero. per illum tex. ff. de condi.
& demon. & probatur in l. asse toto. ff. de hære. insti. & ibi ēt
in institutione hæredis hoc expresse tenet Bal. Ang. & Mod.
& probatur etiam in l. fi. & ibi hoc not. Ray. & Bar. in fi. C. de
fideicomm. & alij post eum ibi. & Bar. in l. quę hære. in prin.
ff. de reb. dub. per illum tex. & per Bal. in l. captatorias, in 5. q.
& Io. de Imo. in l. illa institutio. ff. de hære. insti. & in ca. cum
tibi. de testa. & Paul. de Cast. in l. vbi autem non apparet in §.
7 sed quid vinum. ff. de ver. obl. † Nec ad hoc ob. d. l. hac cōsul
tissima, in prin. vbi in testamento in scriptis condito requiri-
tur, quod testator exprimat coram testibus, quod illud vult
esset testamentum suum. vnde si propter hoc haberetur perin
de acsi nomina hæredum fuissent coram hæredibus nuncu-
pata, sequeretur quod omne testamentum in scriptis condi-
tum propter aliquem defectum, vt quia testes nō sigillassent,
vel omnes non scripsissent saltem valeret, vt nuncupatiuum,
si testes deponant se audiuisse à testatore, quod illud erat te-
stamentum suum, & tamen contrarium est de mente. d. l. hac
consultissima, in prin. & l. ad testium. post prin. eo. titu. Et pro
pter hoc Pau. de Ca. in l. si ita scripsero, dicit se semper dubi-
tasse de illa decisione Bar. ibi, an habeat locum quantum ad
institutionem hæredis, tamen ipsemet Pau. in d. l. hæredes pa
lam. in prin. tenet opinionem Bar. etiam quo ad institutionē
hæredis, quam etiam tenent alij quos retuli supra. & proba-
tur in d. l. asse toto. & ibi clarè Bal. Ang. & Mod. cum alij s. al
8 leg. † Et ad arg. allegatum in contrarium respondet Paul. de
Cast. in d. l. hæredes palam, in prin. quod illud procederet, qñ
apparet testatorem voluisse testari in scriptis vt quia fecit ali-
quos subscribere, & sigillare. Ideo tunc si non valet, vt tem in
scriptis, vt voluit testator, non valebit etiam vt nuncupatiuū,
arg. l. non codicillum. C. de testa. Secus quando apparet quod
testator noluit restringere ad viam testandi in scriptis, vt fuit
in casu nostro, in quo testator adiecit clausulā, quod volebat
* valere omni meliori * modo quo posset, quia tūc procedit de
cisio Bar. & aliorum in d. l. si ita scripsero. s. quod testamentū
valebit, vt vltima voluntas facta per nuncupationem, cū pro-
batum sit per testes quod testator dixerit ꝙ illud erat testamē
tum, & ita etiam est de mente Cy. in d. §. per nuncupationem,
& expressius vult Pau. de Ca. in prælleg. l. hæredes palam.
& vbi etiam non potuisset dicta vltima voluntas valere, iure
directæ institutionis, non est dubium. qđ valuisset iure fidei-
commissi inter liberos, propter clausulam codicillarem, per
ea quæ habentur in l. scæuola. ad Treb. & in d. l. ex ea. §. 1. de
testa. & plenè notatur in l. 1. ff. de iure codicil. iunctis his quæ
habentur. in d. §. ex imperfecto. & in d. l. fi. C. fa. ercis. & ideo
obstaret dictæ do. Nicolitiæ exceptio dolo facis, quod petis,
quia petis quod per fideicommissum restitutura es. l. dolo. ff.
de doli exce. Non obst. etiam si diceretur, ꝙ ea quæ habētur
in d. §. ex imperfecto, non habent locum in casu nostro, quia
illa locum habent in vltima voluntate condita inter liberos,
& iste dñs Iaco. natus ex filia non dr̄ de liberis testōris, quia
9 rñdeo, quod vt etiam dixit præfatus dñs consultor, † imò de
propria significatione veniunt nepotes ex filia l. 1. C. de condi.
inser. & l. cognoscere. §. 1. ff. de verb. sig. & ideo videmus, qđ
in hac materia non refert, an isti liberi sint per lineam fœmi-
ninam, vel masculinā, vt in d. §. ex imperfecto. & in aut. de te-
sta. imperfect. circa prin. & notatur in l. fi. C. fa. erciſc. Et quia
istud meo iudicio nullū in se hēt ꝓbabile dubiū, idcirco sup

eo vlterius non insisto posito. n. quod non essemus in casu po
sito in d. aut. quod sine. & in corpore vnde sumitur, non pōt
inficiari, quin sustineatur dicta vltima voluntas per ea quę tra
duntur in d. §. ex imperfecto. qui tex. secundum communem
opi. ēt locum hēt in nuncupatiuo testō, vt no. glossella. in d. §.
ex imperfecto. & Cy. Bar. & magis communiter doc. in d. au-
then. quod sine, post. gl. ibi, & Iac. in aut. si mō. C. fa. erc. & ita
sum solitus tenere legendo illam auth. quod sine. & ibi rñdeo
ad ea quæ nonnulli moderni conantur in contrarium addu-
cere quæ non puto expedire referre, cum in iudicando, non
sic recedendum ab opinio glo. & à cōmuni sententia. ¶ Quod
aūt dicta vltima voluntas possit sustineri, tanq̄ nuncupatiua,
probaui supra per d. l. asse toto, declarando & inducendo, vt
supra iuncta clausula prædicta apposita in testō disponente,
10 ꝙ valeat omni meliori modo &c. ¶ † Pōt ēt ex alio capite pos
se dici probatam esse dictam vltimam voluntatem per dictos
quatuor testes, quia cum simus in terris ecclesiæ, sufficiunt ēt
in dispositione ad non pias causas duo testes cum presbytero
* parochiano, * vt in c. cum esses, de testa. & ibi est scripta ratio
in l. s. quia in ore duorum vel trium stat omne verbum, & se
cundum Spe. in tit. de instru. edi. §. compendiosè. ver. item ꝑ
ius canonicum, & do. Io. de Imo. & do. Abb. Sicu. in d. c. cum
esses. sufficit autē ꝙ loco presbyteri parochiani interueniāt,
alij duo testes & sic quatuor in totum, quia validior est vox
duorum testium, quam vnius quantuncunq; authorizabilis
personæ. c. cum à nobis. c. licet ex quadam. & c. licet vniuersis
11 de testi. ¶ † Nec dicatur ꝙ dicta vltima voluntas non valuit,
quia in ea non fuit relictum factum filiabus testatoris iure in
stitutionis. §. aliud quoque capitulum. in aut. vt cum de app.
co. Quia potest pluribus modis responderi, vel ꝙ illud non
requiritur in vltima voluntate minus solenni condita inter li
beros, vt est glo. no. in aut. nouissima. C. de inoffi. test. & in c.
si pater, in verbo instituit. de test. in 6. & Azo in summa. C. de
inoffi. test. sequitur Iac. But. in d. aut. nouissima. & Matth. de
Mat. in suis nota. 104. arg. d. §. ex imperfecto, & d. aut. nouissi
c ma. & soleo referre in l. inter cætera. [c] ff. de lib. & posth. ¶ Pōt
etiam responderi tenendo opin. Host. in c. Ray. de test. & Bal.
12 in l. fi. C. fam. erci. † ꝙ de æquitate canonica seruanda in ter-
ris ecclesiæ non requiritur titulus institutionis, per text. in d.
c. Ray. vel secundum Ant. de But. in d. c. Ray. per illum tex. ꝙ
d verbum relinquo, [d] relatum ad dotem trahitur institutionē
quia dos est quid vniuersale. l. quod dicitur. & ibi notatur. ff.
de impen. in rebus do. fa. & plenè notatur per doct. in rubr.
ff. solu. mat. & cum illa opinione Ant. de But. concordat An-
13 ge. in consi. 81. incip. Domina Maria de Basterijs. † & cōstat,
ꝙ secundum magis communem opi. filia pōt institui in dote
etiam sibi iam data à patre, vt per glo. & doctor. in l. 3. §. sed
vtrum. ff. de minori. & Spe. in tit. de instru. edi. §. vt autem,
in versi. sed super & doct. in d. c. Raynutius & ibi dicit Io. de
Imo. ꝙ ista est magis communis opi. & notat etiam ipse in l.
suus quoque, in prin. ff. de hære. insti. Tamen hanc responsio-
nem non pono pro constanti, nec est necessarium stantibus,
alijs responsionib. Vel potest rñderi ꝙ illa verba adiecta in te-
stamento. s. ꝙ vult valere omni meliori modo quo pōt, operā
tur vt verbum relinquo, relatum etiam ad rem particularem
trahatur ad institutionem. est de mente Bald. in l. quoties. C.
de hær. inst. & expressius voluit Rapha. Cuma. in l. his verbis
14 in prin. ff. de hære. insti. ¶ † Præterea adest clausula codicilla-
ris quæ operatur quod saltem iure fideicommissi possit dictus
* Iacobus retinere, * vt dixi s. etiam quando dispositio vltimæ
voluntatis fuisset nullo modo solennis, & etiam si non esset
inter liberos, dummodo probaretur per duos testes, pp natu
ralem obligationem, vt notabiliter uoluit Bal. in l. si post diui
sionem. ad finem. C. de iuris & fac. ign. Plus uoluit Bal. in l. si
adulta. C. de hæredi. actio. & Rapha. in d. l. his verbis. & Lud.
15 Roma. in l. nam quod. §. fin. cum ll. sequen. ff. ad Treb. † ꝙ qñ
relinquitur certa res particularis filio per uerbum relinquo,
cum prohibitione quod non possit plus petere, prout fuit in
casu nostro, uideatur sibi relictum iure institutionis, quia ui-
detur testator uelle compensare cum legitima. Et sic satis uř
relinquere iure institutionis, prout debetur legitima. arg. l. si
debitor. ff. ad leg. fal. Facit quod not. Bar. in l. fi. ff. de pecu. le
ga & in aut. unde si parens. C. de inof. test. tamen quia in hac
vltima rñsione aliqui ɔdicūt, adhæreo magis alijs superiorib:
¶ Vlti-

¶Vltimò non ob. si diceretur quod dicti testes sunt contrarij, quia dictus ser Monaldinus videtur deponere, quod post subscriptione testium, testator sigillauit testamentum, sed dicti ser Franciscus & Antonius dicunt quod ante subscriptiones testium, erat sigillatum, quia ad hoc respondeo, quod dictum testamẽtum plura habebat sigilla, vt etiam ipsemet ser Monaldinus, dicit, & vt verbo fertur, adhuc apparet ex inspectione dictæ scripturæ de pluralitate sigillorum, ideo propter pluralitatẽ actuum cessat contrarietas. c. cum tu. de testi. & ibi notatur, maximè per Ant. de But. & no. Spec. in tit. de test. §. de interrogatorijs. ver. quid si vnus testis dicit se vidisse, & in ver. seq. cum si. vnde potuit esse appositum vnum sigillum antequam fierent subscriptiones, & aliud post subscriptiones. Prætereà posito quòd esset contrarietas & repugnantia, quæ in veritate non est, tamen præferretur testimonium plurium testimonio * vnius per ea quæ plenè traduntur in c. nostra. de test. Et ideo etiam illi tres testes sufficerẽt sine quarto, vt patet ex superius dictis. Ex quibus concludo dictum Iacobum fore absoluendum.

ADDITIONES.

a ¶Scriptura. suprà lib. 3. consi. 76.
b ¶Sustineri. Cor. consi. 118. consi. 307. li. 3. consi. 77. li. 4. dixi in consu. Pari. §. 96. idem infra li. 7. consi. 105.
* Per nuncupationem.] Vide ad eum locum Alex. comm. & Soc. consi. 183. lib. 2. & Gramm. decisi. 62. nu. 24. Natta.
* Omni meliori.] Sequitur Affli. deci. 144. & Gram. decisi. 62. Natta.
* Parochiano.] Sequitur Bal. consi. 35. & seq. Quoniam ex facto li. 4. Corn. consi. 261. de duobus. col. fi. li. 4. secus in terris imperij, Bald. consi. 284. Dominus cum seq. lib. 3. sequitur Rui consi. 14. dub. 1. li. 2. & cõs. 51. col. 4. li. j. vbi hoc extendit ad donationẽ cã mortis. Nat.
c ¶Inter cætera. Vbi contra tenet vide supra eo. consi. 168. nu. 6.
d ¶Relinquo. vide supra eo. consi. 168. nu. 7. Benedi. reper. c. Raynu. ver. in eodem testa. relinquens j.
* Retinere.] Nota quod qui possidet retinet ẽt ex testamento minus solẽni qua de re plura Ias. ad l. nemo potest ff. de leg. j.
* Plurium testimonio.] Nota quod in contrarietate testium plures præferuntur, nisi alij contradicentes siue digniores, vel deponant verisimiliora, vt habetur in d. c. in nostra per glo. & doct. Natta.

CONSILIVM CLXXVII.

Vide s. li. 2. consi. 52. quod hic duplabatur.

Matthæus Virundi testando sic disposuit, In omnibus autem alijs suis bonis mobilib. & immobilib. iuribus & actionibus tam præsentibus, quam futuris Virundum eius filium legitimum & naturalem, & Iacobum filium quondam Bartholomæi filij, dicti testatoris, suum nepotem, sibi hæredes vniuersales instituit, & eos adinuicem substituit, & si dicti eius hæredes omnes decederent, quandocunque sine liberis, substituit eis, & cuilibet eorum dictas dominam Bellam eius filiam, & Franciscam, & Zannam ª suas neptes æquis portionibus, mortuo testatore hæredes instituti adiuerunt hæreditatem nullo confecto inuentario. Iacobus postea decessit intestatus, & adultus absque liberis, superstite Virundo prædicto. Virundus viuens alienauit, bona hæreditatis excedentia valorem pro duabus partibus ex tribus totius hæreditatis. deinde decessit Virundus absque testamento & absque masculis, sed solummodò superstitibus & relictis Bella filia testatoris, & Francisca filia Bartholomæi alterius filij testatoris prædefuncti viuo testatore, & Zanna filia Verundi, quæ voluit tanquam substituta vendicare bona dicti quondam testatoris, non obstantibus alienationibus factis per ipsum Virundum. ¶Quæritur an possint emptores retinere dicta bona, saltem ratione legitimæ, & Trebellianicæ & pro quarta parte.

ADDITIO.

a ¶Zannam. hæc erat filia Virundi instituti.

EPITOME.

SVBSTITVTIO sic facta, si decesserit sine liberis, intelligatur tam de liberis fœminis, quam de masculinis vel etiam descendentibus per fœminam, nisi testator substituerit filias instituti.

CONSILIVM CLXXVIII.

Attentis verbis testamẽti prædicti, & alijs quæ narrantur in themate, præsuppono quod dr̃ euenisse casum dictæ substitutionis factæ ĩ casu quo dicti omnes hæredes testatoris decederent sine liberis, quia Iacob. decessit sine liberis, & Virundus decessit nullo alio descendente
1 relicto, quàm dicta Zanna eius filia. ¶†Et licet quando fit substitutio alicui per illa verba. Si decesserit sine liberis, intelligatur tam de liberis fœminis, quam de liberis masculinis, vel ẽt descendentib. per fœminam. l. cognoscere. §. liberorum. ff. de ver. sign. l. sed si hac, §. liberos. ff. de in ius vo. l. 1. de condi. inser. & no. Host. & Io. An. in c. Ray. de testa. vbi ẽt volunt idem esse qñ dictum esset, si decesserit sine filijs quod est fortius, p l. si quis filiabus. ff. de test. & l. 1. & l. si quis ita dederit. ff. de verbo. signi. tñ in proposito nostro non dr̃ deficere conditio dictæ substitutionis, licèt Virundus decesserit superstite, dicta Zanna filia sua, quia testator in casu quo dicti sui hæredes omnes decederent sine liberis, substituit dictam Zannam & dictas alias duas mulieres, & sic intellexit testator dicta verba substõnis, s. si decederent dicti hr̃des sine liberis. i. sine aliis liberis, excepta Zanna, quia per sequẽtia de necessitate declaratur, quod in præcedentibus ita fuit voluntas testantis. l. si seruus plurium. §. fi. & l. qui filiabus, in princip. ff. de leg. j. & aliàs testator fuisset sibiipsi statim contrarius, quæ interpretatio vitanda est, l. non ad ea. ff. de condi. & demon. ¶Hoc præsupposito dico, quod dicta substõ compendiosa facta dictis hæredibus cuilibet eorum, si omnes decederent sine liberis, habet effectum ad commodum dictarum dñarum Bellæ, Fráciscæ, & Zannæ substitutarum, quò ad omnia quæ fuerunt in bonis dicti Matthæi tempore mortis suæ, salua tñ legitima dictorum Iacobi & Virundi, & Trebellianica, quia licèt sit facta substõ, & euenerit casus substõnis fideicommissariæ comprehensæ in dicta compendiosa, iuxta l. præcibus, cum ibi notatis. C. de impu. & aliis substi. & in c. Ray. de testa. & plenè le
2 gitur & notatur in l. Centurio. ff. de vulg. & pup. †tñ venit deducenda legitima dicti Iac. in qua non potuit grauari, per fideicommissum. l. qm̃ in prioribus. C. de inoffici. testa. l. cum patronus. ff. de leg. 2. & notatur in l. ex tribus. C. de inoffi. testa. Et attento quod vltra dictos Virundum & Iaco. erant ẽt aliæ duæ personæ de descendentibus dicti testatoris, quibus debebatur legitima. s. Bella filia testatoris. & Francisca neptis testastatoris ex Bartholo filio prædefuncto viuente testatore, quæ Francisca erat soror dicti Ia. igitur legitima dicti Virundi erat vna 12. pars, & vna tertia pars alterius duodecimæ partis bonorum dicti testatoris per ea quæ habentur in §. 1. in authentica de tri. & semis. Nam vt ibi habetur tertia pars totius erat legitima portio omnium descendentium dicti testatoris computata dote dictæ Bellæ sibi in legitima. l. qm̃ nouella. C. de inoffi. testa. & hoc quia in loco non præsupponitur extare statutum excludens descendentes fœminas à successione, vel legitima propter existentiam masculorum, & sic æqualiter vocabuntur ad legitimam descendentes fœminæ, sicut & masculi de iure communi. l. fi. C. de liber. præte. l. lege duodecim tabularum. C. de legi. hæredi. Id verò quod iure legitimæ spectabat ad dictum Iacobum, non peruenit ad dictum Virundum in aliquo ab intestato, quia quicquid pertinuit iure legitimæ vel Trebellianicæ ad dictum Iacobum mortuum ab intestato spectauit ad Franciscam eius vxorem tanquam proximiorem
3 vt in auth. cessante. C. de leg. hære. † & licet Virundus & Iacob. fuerint inuicẽ, seu reciproce substituti in testõ Matthæi, tñ illa reciproca substitutio simplex non continebat, nisi vulgarem substitutionem, non autem fideicommissariam. l. iam hoc iure. in princ. ff. de vulg. & pup. & l. 2. & ibi Bar. C. de impu. & aliis substit. & no. Bar. & alij in l. Lucius. in 3. & in pe. q. ff. de vul. & pup. cum simi. Quæ vulgaris substitutio expirauit adita per eum hæreditate dicti testatoris. l post aditam. l. præcibus. C. de impub. & aliis substit. ¦ & sic Virundus ex illa substitutione nihil petere potuit de parte relicta Iacobo. Debet ergo deduci dicta hęreditate restituenda dictis mulierib.

dicta

dicta legitima Virundi, quæ est vna duodecima pars, & una tertia pars alterius duodecimæ partis. & etiam debet deduci Trebellianica, quam detrahere poterat dictus Virundus, de illa parte hæreditatis, quam fuit grauatus restituere dictis tribus mulieribus, si ipse & Iacobus decederent sine liberis, quæ Trebellianica est quarta eius quod ipse Virundus habebat restituere deducta legitima dictorum descendetium testatoris. Et sic dicta Trebellianica, quæ per dictum Virundum potuit detrahi, erat vna duodecima pars totius dictæ hæreditatis testatoris, vt patet per ea quæ habentur in c. Raynu. & in c. Raynal. & ibi glo. in verbo non expresserit facta debita computa
4 tione.† Vnde bona primò alienata per dictum Virundum debent imputari in ratam dictæ suæ legitimæ & Trebellianicę. l. Marcellus. §. res quæ. & ibi no. doc. ff. ad Trebel. Et sic quatenus cæpit Virundus alienare, valuit alienatio, vsque ad dictam suam legitimam & Trebellianicam, quæ ascendunt, ad duas duodecimas partes, & vnam tertiã alterius duodecimæ, totius hæreditatis dicti testatoris. Ea verò quæ abinde suprà fuerunt alienata, veniunt reuocanda & retractãda per dictas
5 mulieres substitutas, † & absq; eo quod mulieribus restitutio fideicommissi re vel verbo facta sit, possunt agere contra emptores possidentes dicta bona. l. fin. §. finautem sub conditione. & ibi notatur. C. communia de lega. & not. gl. & doct. in l. pe. C. ad Treb. & in d. §. res quæ. & glo. insti. de fideicom. hæredi. in §. sed quia in verbo, restituuntur. Et ad dictam substitutionem fideicommissariam vocantur dictæ tres mulieres æqualiter. Tamen dicta Francisca, quæ est hæres Iacobi fratris sui ab intestato defuncti, debet de parte in qua fuit institutus Iacobus deducere legitimam Iacobi, quæ legitima Iacobi vna cum legitima ipsius Franciscæ ascendit ad vnam duodecimam partem, & vnam tertiam partem alterius duodecimæ partis totius hæreditatis dicti testatoris, computata dote dictæ Franciscæ in dicta legitima. Et etiam poterit deducere dicta Francisca de dicta parte, in qua fuit institutus Iacobus Trebellianicam, quam potuit detrahere dictus Iacobus, quę Trebellianica facta primò deductione totius legitimæ dictorum descendentium testatoris, videtur fuisse vna duodecima pars totius hæreditatis dicti testatoris per ea quæ dicta sunt suprà. Et similiter dicta Bella debet habere suam legitimam de bonis & hæreditate dicti testatoris, quæ est similiter vna, duodecima pars, & vna tertia pars alterius duodecimæ totius hæreditatis testatoris, computata dote, & omni legato in dicta sua legitima, & reliquũ diuidetur postea inter dictas tres mulieres æqualiter. ¶Ex quibus apparet, ꝙ emptores dictorum bonorum possunt retinere, quatenus est pro duab. duodecimis partibus, & vno tertio alterius duodecimæ partis. & de residuo totius hæreditatis debet deducere Bella vnã duodecimam partem, & vnum tertium alterius duodecimæ partis pro sua legitima, computata in ea omni dote, & legato habito de bonis testatoris, & Francisca similiter debet deducere pro legitima sua & Iacobi fratris sui, & pro Trebellianica, dicti Iacobi, duas duodecimas partes, & vnum tertium alterius duodecimæ computando in hoc omnem suam dotem & legatum habitum de bonis testatoris. ¶Residuum verò totius hæreditatis testatoris, quod videtur ascendere ad sex duodecimas partes totius hæreditatis, debet æqualiter diuidi, inter dictas tres mulieres, & sic de illo residuo quælibet earum habebit duas duodecimas. Et sic conclusiuè emptores tenebunt pro duabus duodecimis partibus & vno tertio. & de residuo totius hæreditatis Bella habebit tres duodecimas partes, & vnum tertium alterius duodecimę computata sibi in hoc dote & legato, & Francisca habebit ex persona sua & Iacobi fratris sui. cuius ipsa est hæres quatuor duodecimas & vnũ tertium alterius duodecimæ, computata sibi in hac dote & legato, Zãna verò hẽbit duas duodecimas partes totius hr̃ditatis.

SVMMARIVM.

1 *Filiæ datum contemplatione patris, profectitium est, numero 2. & 3.*
4 *Legitima qualiter replenda de substantia patris. nu. 5. 6.*
7 *Relictum pro dote non iudicatur vt legitima. nu. 8. 10.*
11 *Effectu eodem dato, idem iudicatur de casu vero, quod de ficto.*
12 *Verba debent accipi secundum subiectam materiam.*
14 *Summę maiori an minor insit, quando diuersa ratio. nu. 16.*

CONSILIVM CLXXIX.

Viso processu inter magnificam Nobilem consortẽ Magnifici viri domini Marini Leonis nobilis Veneti, agentem, & Magnificos dominos Vincelaum & Hugonem de Rangonibus se defendentes. Consideratisq; nonnullis dubi-
* tationibus subortis, * dicam quam breuius potero, quid super-
1 peinde sentiam. † Et præsuppono primò pro fundamento, quod illud quod datum esset pro dote præfatæ dominæ Nobili contemplatione magnifici Gerardi de Rangonibus, eius
a quõdam patris, debet iudicari profectum [a] a patre, & sic dos profectitia, adeo quod etiam si de legitima aliqua debita dominæ Nobili tractandnm esset, deberet taliter datum computari in legitimam, seu in id quod loco legitimæ subrogatur,
* licet de proprio ære * dicti Girardi non processerit, satis est. n. quod à causa sua processerit. hoc volunt Pet. & Cy. in l. omni
2 modò in 1. q. C. de inoffi. testa. † vbi quærunt. pone quod pater non emit militiam filio, sed precib. acquisiuit sibi, an computabitur in legimam? arguunt primò quod non. arg. illius tex. à contrario sensu, tandem decidunt quod imò computabitur in legimam, quia profectitium reputatur. allegant l. sed si plures. §. in arrogato. de vulg. & pup. qui tex. propriè loquitur qñ alius à contemplatione patris dedit filio. Idem vult Rayne. in d. l. omnimodò. & etiam Gul. de Cu. ibi allegando dictum §. arrogato. Hoc etiam clarè vult Sal. in d. l. omnimodò. §. fin. per illum tex. in ver. occasione. dicens per illũ text. probari quod omnia patris occasione seu contemplatione acquisita filio computantur in legitimam. idẽm est de mente Bar. in l. in quartam. ff. ad leg. Fal. & in consi. 131. inci. Primò arguitur, vbi vult non esse necessarium quod pater de dote, sed satis esse ꝙ occasione eius quod fecit pater vel auus, filia vel neptis dotem habeat ad hoc vt sibi in legitimam imputet
4 per d. l. omnimodò. † Hoc ibi expressius vult Ang. concludẽs,
b quod si auus dedit dotem nepti, [b] & quæratur an si postea neptis petat legitimam in bonis patris sui debeat in talem legitimam computari dos data ab auo, debebit computari si auus dedit illam dotem contemplatione filij, i. patris neptis, si hoc constat manifestè, vel per vehementia indicia per l. dedit dotẽ. ff. de col. bo. iuncto d. §. in arrogato, quasi videatur primò tradita filio, & postea per filium nepti. l. 3. §. fi. ff. de don. inter vi. & l. singularia. ff. si cer. pe. & cum dicta decisione Ang. transit etiam simpliciter Io. de Imo. in d. l. in quartam. ita ẽt consuluit Ang. in consi. 78. inci. Ioan. Philippi &c. in consi. seq. per d. l. dedit dotem. & §. in arrogato. iuncta l. quoniam nouella, C. de inoffi. test. Hoc etiam consulendo firmat Pau. de Castr. lib. 2. consi. 96. incip. Si dicta Cornelia per l. municipalem est exclusa &c. vbi concludit, quòd si pater habens bona communia cum fratre, dotauit filiam fratris, de bonis communibus, censetur pro parte ipsius dotantis voluisse donare mulieri contemplatione tamen fratris ipsius dotantis, quatenus est pro parte bonorum spectante ad ipsum dotantem. arg. dictæ l. dedit dotem. quia frater dotans, magis verosimiliter afficiebatur fratri suo tanquam propinquiori, quam filiæ ipsius fratris, quæ erat remotior l. fi. C. de verb. signific. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. & per notata in l. Gallus. §. 1. ff. de libe. & posthum. Et per consequens dos censetur profectitia etiam respectu bonorum spectantis ad dotantem l. profectitia. in prin. ff. de iure do. & d. §. in arrogato. & per consequẽs secundum eum imputabitur tota in legitimam. quod non esset, si esset aduentitia l. scimus. §. repletionem. C. de inoffi. testam. Et ad hoc vt imputetur in legitimam, sufficit secundum eum quod vel à patre peruenerit, vel occasione patris. allegat dictam l. omnimodo. §. fin. & nõtata per Bar. in d. l. in quartã.
4 ¶Nec prædictis obst. obstat dictus §. repletionem. & id quod not. Bar. in l. cum oportet. in prin. C. de bon. quę lib. ibi dum allegat dictum §. repletionem. quia respondeo ad d. §. repletionem, quod ibi non loquitur in his quæ contemplatione patris data sunt filio, sed in his quę aliter à casu peruenerunt filio, puta ex morte vsufructuarii, cui legatus erat vsufructus illius rei, in cuius proprietate erat institutus filius. Nã vsufructus accrescens seu obueniens filio ob mortem proprietarij, non

non computabitur in legitimam, vt ibi legitur & notatur. & idem in eo quod filio instituto in minus legitima obueniret ex substitutione pupillari vt ibi, licet aliud esset in eo, in quo filius esset hæredi substitutus vulgariter, vel per fideicommissum, quia in eo pro rata supplementi legitimæ non habebit locum tex.in d.§.repletionem. in verbo, vel ex substitutione, vt subtiliter ostēdit Bar.in d.l.in quartam.in pen.q. licèt Bal. & Sal.in d.l.scimus. non aduertentes fortasse ad rationē Bar. nec de eo mentionem faciētes, aliter in hoc vltimo senserint. Et secundum hæc debet intelligi id quod no.Bart.in d.l.cùm oportet.in prin.Et si Bar.ibi aliter sensisset, dixisset contrariū eius quod ipsemet & alij in locis superius allegatis voluerūt, quorum opinio videtur esse communis, vt patet per superius allegata.& sic ab ea non est discedendum in iudicando, vt tra-
5 ditur in locis vulgaribus. ¶†Secundo modo potest responderi ad §.repletionem, quod illud quod ibi ex illo iure substitutionis vel aduentitio casu obueniebat filio, ideo non imputabitur filio in legitimam quamuis processerit de bonis patris: quia dominium illius supplementi legitimæ ipso iure continuatur in filium mortuo patre incontinenti, iuxta l. in suis. ff.de lib.& posthu.& sic in illa deductio legitimæ præueniebat illum aduentitium casum de quo loquitur text.in d.§.repletionem, quia illa acquisitio per illum casum, de quo ibi, nō fiebat absque medio aliquo mortuo patre. ¶Hoc est quod subtiliter ponderat Bal.in l.filium quem habentem.C.fami. erci.opp.5.ad intellectum.d.§.repletionem. & sensit etiā Sal. in d.§.repletionem.in 2.no. mihi tamen magis satisfacit pre-
6 cedens responsio. ¶†Tertiò respondeo, ꝙ dato etiam ꝙ esset verum, ꝙ supplementum legitimæ debebat fieri de rebus verè & immediatè procedentibus à patre, & non sufficiat habere filium bona ab alio contemplatione patris, tamen dico ꝙ nō sumus in casu illo, sed in alio, scilicet in legato relicto per illa verba videlicet: Item reliquit iure institutionis,& pro dotibus suis sibi dandis,& iam aliquibus datis tempore nuptiarum suis filiabus, videlicet pro qualibet earum ducatos quingentos auri pro dotibus suis, casu quo eos non habuissent, & reliquum ducatorum quingentorum dicitur deficere in persona illius filiæ, quæ eos quingentos ducatos habuisset verè, vel interpretatiuè, vt probat bonus text.in l. Iulianus ait, aliàs incipit, si hæredi.ff.de cond.& dem.vbi si testator legauit fundum Titio sub conditione ista, videlicet si decem hæredi dederit, & dictus hæres erit debitor legatarij ex aliqua causa in decem,& legatarius hæredē per acceptilationem liberauit ab alijs decem, quę hæres ex alia causa legatario debebat, dr̄ legatarius adimpleuisse conditionem non verè sed interpretatiuè, adeò ꝙ legatum consequi poterit, quamuis hęres ab eo habuerit decem solum interpretatiuè non verè, quia aliud est decē dari per legatum hæredi, aliud est per acceptilationem liberari hæredem debitorem in decem: vt ibi apparet ex tex. Et notant ibi Dy.Ray.Bar.& alij.& patet, quia illa verba, decem dare, important transferri dominium decem in hæredem.l.vbi autem non apparet.§.fi.ff.de ver.obl.& §.sic itaque. instit.de act. Hoc autem non fit per acceptilationem diuersitatem esse inter numerationem & acceptionem, patet ex l.quicunque.§. Marcellus.cum §.seq.ff.ad Vellei. Et sic cum tractetur de legato, non debet differre an domina Nobilis filia dicti testatoris habuerit quingentos ducatos verè, an per iuris interpretationem.Et sic posito quod illud quod do.Nobilis filia dicti testatoris habuit à Magnifi.dom Forliuiensi in dotem contemplatione patris dictæ Nobilis diceretur nō verè, sed per interpretationem habere à dicto Gerardo, satis esset pro satisfactione dicti legati. Et per hoc patet nō obstare illud quod dicit Bal. in l.profectitia.in prin.ff.de iure do.dum vult, quod interpretatiuè,& non verè dicatur proficisci dos à patre, quando non immediatè pater dedit dotem pro filia, sed mediatè. Et tātum in proposito operatur, ꝙ habeat interpretatiuè sicut verè d.l. Iulianus.& l.omnimodò. cū ibi notatis per Cy. & alios quos
7 retuli suprà. ¶†Nec ob. si ad hanc tertiam responsionem replicetur, ꝙ debet iudicari de isto legato. prout de legitima, quasi dos ista sic relicta succedat loco legitimæ.d.l.qm̄ nouella.& per no.per Bal.in l.quoniam in prioribus.in 2.q.post Iaco. But.eo.ti. Quia respondeo primò, quod hoc casu non potest istud allegari in proposito nostro, in quo est petita ista q̄titas tanquam simplex relictum, nec est deductum, quid & quātum deducto ære alieno remanserit in bonis dicti Gerardi tēpore mortis, adeò ꝙ patere possit non minus quingentis ducatis fuisse legitimam domi. Nobilis, iuxta l.Papinianus.§.4. ff.de inoff.testa.& l.cum quæritur. C.eo.tit. Nam dato quod statutum dictet ꝙ filia sit contenta quantitate sibi relicta à patre,& pater reliquerit mille ducatos filiæ, cum in bonis deducto ære alieno non habet tantum, quod legitima filiæ ascenderet ad centum, dicemus ne ꝙ illa quantitas mille ducatorum relicta succedit loco legitimæ, adeò quod in ea nullum grauamen possit à patre imponi per d.l. quoniā in prioribus. certè derisoriū esset hoc dicere.nec Iac. Bu.ibi, nec alii hoc dicunt, scilicet quando non apparet quantitatem illam esse intra metam legitimè aliàs enim induceretur ex tali statuto correctio iuris communis, videlicet vt intelligeretur augere legitimam vsque ad quantitatem quancunque relictam. Et tamen verba statuti hoc non dicebant, & non debent interpretari vt corrigant ius commune vltra quam verba exprimāt l.præcipimus. C.de app.l.sancimus.C.de testa.l.fi.C.de indi.vidui.Et quod no.gl.in c.cupientes.in §.quod si per viginti.de elec.in 6.Vn-
8 de decisio Iac.Bu.in d.l.quoniam in prioribus. volentis,†q̄d illa quantitas relicta à patre in testamento succedat loco legitimæ, quando statutum disponit, quod filia sit contenta quantitate sibi relicta à patre, procedit quando apparet quantitatem relictam esse intra metam legitimæ debitæ de iure communi, vt ibi vult Salic.in fi. Sed ista quantitas quingentorum ducatorum non est petita tāquam legitima, nec tanquā quantitas subrogata loco legitimæ, hoc est tanquam quantitas quę esset intra metam legitimæ debitæ de iure communi. Nec in hoc sunt probata incumbentia pro parte dominæ Nobilis. ¶Præterea statutum mihi transmissum in casu nostro loquitur largius. Nam vult quod filiæ dotatæ vel non dotatæ extantibus masculis non succedant ab intestato. Et quòd pater non teneatur eas instituere vel exhæredare, & quod capere possint ex testamento prout eis relictum fuerit & tali sic relicto sint contentæ. Nota illa verba, prout relictum fuerit &c.
9 iunctis illis uerbis,& ipsis sic relictis sint contentæ.†quia illa dictio prout, denotat etiam modum & qualitatem l.edita. & ibi gl.C.de eden.& notat etiam ibi Bart.& in extrauaganti ad reprimendum.in verbo, prout. Vnde in tali casu illud relictū non succedit loco legitimę, & de tali relicto si esset conditionale, vel aliquod onus in se contineret. non reiiceretur onus vel conditio, quia ita important uerba dicti statuti, quando ita generalia sunt vt no. Bart. in l.Titio centū.in §.Titio genero.de conditio.& demon. Et ibi hoc expressius & clarius ponit Ioan.de Imo.vbi dicit, quòd in tali casu non habet locum illa decisio.Iaco.But.in præallegata l. quoniam in prioribus. Et ponit etiam Ioan.de Imo.in l.fina. ff.de condit. institutio,
10 † Et quando statutum excludit fœminas à successione extantibus masculis, siue sint dotatæ siue non: quamuis velit quòd debeant dotari, ut in casu nostro. nunquam relictum talibus filiabus iudicatur, prout de legitima, vt no.Cy. in l.sancimus. C.de nup.& Bar.& Mod.præsertim Pau.de Cas. in d.§.Titio genero. Nam legitima est certa quota eius, quod filia habitura esset ab intestato l. parentibus. & l.cum quæritur.C.de inoffi.testam.ergo si filia extantibus masculis non succederet ab intestato extantibus masculis, sequitur quòd nulla ei competit legitima. Et statutum disponit quòd debeat dotari, quādo nubet,& sic dos danda ex forma statuti non potest dici subrogata loco legitimæ, quia legitima purè absque onere & dilatione vel conditione debetur d.l.quoniam in prioribus. & l. scimus.§.cum autem. eod.tit. Dos autem habet tempus dilationem, & cōditionem nuptiarum.l.stipulationem. & l.promittendo.ff.de iure dot.& in d.§.Titio genero, cum ibi plenè no.ergo nō potest dici, quòd dos sit subrogata loco legitimę, quia diuersitas rei,& diuersitas naturæ rei, ac rationis hoc nō patitur l.cum in fundo.§.si fundus. ff.de iu. dot.l. 1.§.si quis autem.ff.de success. edi.& declarat Barto. in l. 1. §. hæc actio. circa medium.ff.si quis testa.li.esse iuss.fue. ¶Non obstat prædictis etiam si dicatur, quod illa verba opposita in legato, scilicet casu quo eos non habuissent debent intelligi pariformiter in personis omnium filiarum,& consequenter debent intelligi, scilicet ab ipso testatore, & ex substantia testatoris, verè, cum sub vna & eadem determinatione relata sint illa verba ad plures personas. argum.l.iam hoc iure. ff.de vulga

& pup.& l.Lucius.eo.ti.& l.quamuis.C.de imp. & ali.subst. & verba in dubio debent accipi propriè l.nō aliter. cum vul. ff.de leg. 3. Quia respondeo, q in dispositione legati prædicti vel similis paria sunt in effectu habere verè vel interpretatiuè vt in d.l.Iulianus ait.ff.de condit.& demon.& bene facit.d.l.
11 profectitia.in prin.†Vnde qn ex casu ficto resultat idem effectus. qui resultat ex verò non in dispositione hominis à pari iudicantur casus verus & casus fictus l.Deo nobis. & ibi not. Cy.C.de epi.& cle.& l.actione.§.publicatione.ff.pro soc.l.j. ad fi.ff.de bo.pos.contra ta.l.Gallus.§. & quid si tantum.ff.de lib.& posthu.& in d.l.Iulianus.& not.Dy.& Bar.in l.ex ea.§. insulam.ff.de ver.obl.& clarius notant Mod.in l.1.§.lex falci dia.ff.ad leg.falci. Sed in proposito nostro eundem effectum operatur, q dña Nobilis habeat quingentos ducatos fictè.i.ab alio contemplatione patris pro dote, sicut si haberet verè à patre, qa causa finalis dicti legati fuit, vt domine Nobili, & aliis filiabus dos constitueretur vt nuberent, & si nuptæ essent, bene tractarentur à maritis earum.l.fi.C.ad Velleia.& in auth. de non eligendo secun.nub.§.pen.cum gl.& causa dotis adiecta in dispositione aliqua semper præsumitur esse causa finalis.l.si ego.in prin.ff.de iu.do.& ibi Bar.plenè not.ipse in l.fi. §.fi.ff.de do. Vnde cùm hæc causa finalis pariter impleri posset ex pecunijs habitis ab alio contemplatione patris: sicut ex pecunijs habitis à patre, vt d.l.profectitia. dicitur pariter determinare, quamuis vna haberet quingentos ducatos à Titio contemplatione patris, alia à patre immediatè seu ex propria substantia patris. Denique si aliter dicamus, resultaret inequalitas maior inter filias: quia erit dare, q vna filia habuerit qngentos ducatos vel vltra ab alio contemplatione patris.& insuper habebit alios quingentos de bonis patris. Alia filia verò reperitur habere solùm immediatè quingentos de bonis patris, & sic adhuc maiori erit disparitas. Cum ergo ex iuris interpretatione intentio patris videatur esse in dubio procliuis ad inæqualitatem inter filios seruandam. l.fi. C.commu. vtri.iudi.attento quod vt ex prædictis patet, maior esset inæqualitas, accipiendo illam interpretationem, q dom.Nobilis habeat bona ab alio sibi data contemplatione patris, & insuper quingentos ducatos, debet accipi potius ille sensus, per quē minor resultare potest inæqualitas inter filios, quia quoties nihil sine captione inuestigari potest, eligēdum est, quod minus habeat iniquitatis, vt inquit regula iuris in d.l.quoties
12 nihil.¶†Confirmatur hoc, quia verba accipi debent secun-
c dum subiectam materiam.c l.insulam.ff.de præscr.ver.l.plenum.§.equitij.ff.de vsu & habit. Sed dos profectitia data ab ab alio contemplatione patris ipsi filiæ, dicitur esse tale quid in quo pater instituendo filiam dicitur æquè & legitimè instituere filiam, & debito suo satisfacere, ac si institueret eam in eo quod adhuc esset in bonis patris, attento q talis dos computatur in legitimam, vt est ostensum. Et attento, quod est talis res quæ venit conferēda cum fratribus de iure communi, cùm appelletur dos profectitia.l. filiæ dotem.C.de colla.iuncta d.l.profectitia. hæc probantur ex notatis per gl. in l.3.§. sed vtrum.in verbo patrimonium.ff.de mino. quæ concludit patrem ritè testari, si filiam instituit in dote iā acquisita filiæ, quando talis est dos, quæ veniat computanda in legitimam, licet veniret conferenda, & illam gl.communiter approbāt docto.ibi.Et Spe.Io.And.in tit.de instru.edi.§.vt autem.ver.sed super.Et notant doc.in c. Ray. de testa.per Ang.in l.2.§.1.ff. so.ma.& per Mod.post Bal.in l.suus quoque.in prin. de hær. insti. ergo cum quò ad subiectam materiam institutionis par sit causa dictorum bonorum, sequitur q cessat argumentum. Nam potius attendenda est paritas consistens circa effectum quàm circa verba.argu.l.contra.ff.de legi.c.intelligentia. de
13 ver.sig.1.q.1.Marchio.¶†Posset insuper dici, vt inquit Io.de Imo.in l.Caius.ff.so.ma.vbi dicit, quòd regula tradita.in d.l. iam hoc iure, cum simil.procedit quando subest eadem ratio in vtroque, secus si diuersa ratio. allegat notata per Bal. in l.si cum dotem, in prin.ff.sol.ma.Et facit quod no. gl. 1. in l.cùm mulier.la prima.eo.tit.idem dicit Luc. Rom.in d.l.Caius.argu.l.seruus post decem annos.ff.de ann.lega. & l.si communis seruus Mæuij, & castrensis peculij.§.1.ff.de stipul.seruo. & l.2.cùm gl.ff.de off.procon.& idem notat Bened. de Plumbi.in l.si ita scriptum fuerit cum Titius.ff.de manu. testa. per illum tex.& per l.si seruus libe.ff.de statu lib.& idem no. Ange.in §.hinc nobis.in fi.& in auth.de hære.& fal. & vltra allegata per eos videtur etiam melius in proposito nostro probari in l.Gallus.§.1.secundum vnam lecturam gl. approbatam ff.de lib.& posthu. vbi si testator in eadem oratione dixit, filium meum & nepotem ex eo hæredes instituo, non videtur eos pariformiter vocare & instituere, sed ordine successiuo, s. primò filium & eo excluso nepotem, etiam natum tempore testamēti, quia ita dictat ordo charitatis & naturalis rationis, & sic alia est ratio in vno quàm in alio. Ita in proposito nostro circa satisfactionem dicti debiti dotis, subrogati loco alimentorum, ad quod patet naturali ratione, vt in iuribus vulgaribus, alia videtur, esse ratio in filia, quæ habuit quātitatem sufficientem pro dote ab alio contemplatione patris, & alia videtur esse ratio in ea quæ non habuit, ne aliter intelligendo maior resultet inæqualitas, vt dixi, cum pater seruare debeat æqualitatem magis quam possit inter filios, in §.pen.in auth. de nup.cum concor.ad hoc allegatis per Bal.in l.1.in prin.C. de pact. Ex quibus etiam videtur patere respōsum ad id quod obijci posset, videlicet quòd vbi de voluntate testatoris non apparet, debet primò recurri ad id quod est verosimile, & si id non apparet, debet recurri ad proprietatem verborum.l.si seruus plurium.§.fi.ff.de leg.1.& in l.non aliter.cum ibi notatis per Barto. ff. de leg.3. Vnde videtur verosimile testatorē voluisse filiam suam dominam Nobilem aliquid habere verè ex substantia, sicut cæteræ filiæ, vt sic inter eas æqualitatē seruaret.argu.§.pen.in auth.de nupt.& l.illud.C.de collat.cum simi. & quòd pater si aliter voluisset expressisset, l.vnica.§.sin autem ad deficientis.C.de cad.toll. Nam per superius dicta videtur ad hæc colligi responsio, quia cum par sit causa bonorum ab alio datorum contemplatione patris ipsi filiæ pro dote & bonorum ipsius patris, quò ad implēdam ipsam causam finalem relicti, & ita vnum computetur in legitimā debitam sicut & aliud, & sic ita per vnam viam pater satisfacere dicatur debito suo erga filiam sicut per aliam, non videtur verosimile, quòd voluerit testator duplici modo satisfacere debito suo erga vnam filiam, scilicet dominam Nobilem, præsertim cùm multas filias haberet & multos filios masculos.l.filiæ.ff. de leg.3.& l.Titia.§.qui inuita.ff.de lega. 3. Et quia si diceremus aliter maior inæqualitas seruaretur inter filias cōtra mētem præsumptam testatoris. Et non est attendendum an verè uel interpretatiuè processerit dos à patre quando par resultat effectus circa causam finalem d.l Deo nobis. & d.l.Iulianus. cum aliis sup.allega.Et satis expressum est à testatore, postquā
14 uerba seu mens hoc important, ut est ostensum.sup.¶†Nec ēt habet obstare, quòd licet iuris regulæ dictent, in maiori summa inesse minorem: Tamen illud fallit, nisi diuersæ & separatæ sint dispositiones, una facta de maiori summa, & alia de minori, quia tunc in maiori summa nō comprehenditur minor.l.ex facto.§.item quæro.ff.de uul.& pu.unde secundum Bal.& Ang.ibi & Mod.in l.1.§. si stipulanti.ff.de uerb.obl. Si unum statutum disponit q in causis à decem libris infra potestas sit iudex, & aliud statutum dicit, quòd in causis à decem libris suprà capitaneus sit iudex, non poterit capitaneus iudicare in causis à decem libris infrà. Ergo in casu nostro cum duæ fuerint dispositiones, uidelicet prima dotatio de ducatis tribus millibus auri facta per Magnificum dom. Forliuiēsem, & relictum in testamento Girardi de ducatis quingentis in dicta maiori summa ducatorum trium millium, non inerit legatum quingentorum, quoniā ad hæc puto faciliter pos-
15 se responderi,† uidelicet quòd quando ab uno.& eodem disponēte & ab eadem authoritate processit utraque dispositio scilicet maioris summæ & minoris, uerum est quod intentio disponentis fuit quòd minor summa tanquam species in eo casu deroget maiori summæ tanquam generi. ita loquitur d. §.item quæro.& ad allegata suprà, facit.l.uxorem.§.felicissimo.de leg.3.& l.alimenta.§.basilicæ.ff.de ali.& ciba.leg. Sed quando dictæ duæ dispositiones factæ sunt à diuersis personis & à diuersis dispenentibus, ut in casu nostro, tunc remanent regulæ quod in maiori summa, &c.sicut & tunc indubitanter species generi non derogaret. Non attingo quòd ex eo quod aliqua merita dominæ Nobilis erga dominū Forliuiensem fortasse interuenissent, debeamus coniecturare dotē fuisse sibi datam non contemplatione meritorum Gerardi, quia dicta testium deponentium de uerbis præfati Magnifici domini

mini Forliuienſis, tollunt obſtaculum, quamuis & aliter poſ-
ſet reſponderi, ſed non puto expedire. ¶Ex quibus puto ſatiſ-
factum eſſe dubiis mihi tranſmiſſis: & eſſe concludendum
partes iudicantium eſſe in abſoluendo prædictos reos cõuen-
tos, prout etiam faciendum eſt quando res poſſet dici dubia.
c.ex literis.de prob.& in regula, cum ſint partiũ, quantò ma-
gis in caſu præmiſſo.

ADDITIONES.

* Dubitationibus ſubortis.] Aliàs allegationes principaliter in cauſa fecit Alex.de quibus in conſi.43.lib.7.nunc verò reſpondet dubitationibus ſubortis. Natta.

a ¶Profectum. And.Iſer.de alie.feu.pater.in vſib.fe.Cur.Iun.trac.feudo.par.3.nu.43.Bertr.conſi.306.lib.2.conſi.381.lib.3.Albe.Bru.cõſ.58.limitat Aegid.Bellemere deciſio.742.Franci.Cre.no.82.Bert.cõſi.73.li.2.Iac.de S.Geor.tract.feud.verſic.Dictique vaſal. promi.non commit.felo.

* De proprio aere.] Hanc eandem opinionem tenet Alex.ad d.§.in arrogato.vbi mentionem facit de hoc ſuo conſilio. Natta.

b ¶Nepti. Adde Alex.Fran.Rip.l.in quartã, ad l.Falc.Alc.de prçſump.reg.1.pſum.17.dixi in conſu.Pari.§.125.adde ſup.lib.4.conſi.89.nu.6.ſuprà eo.conſi.138.infra lib.6.conſi.27.nu.5.

c ¶Materia.ſup.lib.ij.conſi.129.

EPITOME.

SI filius cum iuramento renuntiat patri futuræ ſuc
ceſſionis accepto quantum tunc erat legitima, valet
renuntiatio, nec poterit reſilire, nec ſupplementum
legitimę petere ſi tempore mortis patris facultates ex-
creuerint.

CONSILIVM CLXXX.

VIſis duobus inſtrumẽtis celebratis inter ſer Benutium
de Ferrerijs, & Baptiſtam eius filium ſub die 23.
Menſis Martij.ann.1467. in quorum vno continetur emanci
patio dicti Baptiſtæ, cum relaxatione quorundam bonorum,
& vſusfructus facta ſibi à dicto ſuo patre, & cum confeſſione
dicti Baptiſtæ confitentis inſuper habuiſſe à dicto eius patre
libras ſexaginta Bononenorum in pecunia numerata, pro om
ni ſua legitima & pro omni iure ſibi debito iure naturæ, &
quacunque alia ratione vel cauſa, cum iuramento vt plenius
in dicto inſtrumento continetur. in alio verò inſtrumento cõ
tinetur quædam quietatio & abſolutio facta per dictum Ba-
ptiſtam dicto eius patri, de certa parte dotis olim matris dicti
Baptiſtæ cum certis pactis, vt latius in dicto inſtrumento etiã
iurato continetur. Et quæritur, vtrum dicta inſtrumẽta & cõ-
tenta in eis adeò efficacia ſint, vt non poſſit vlterius dic. Bapti
ſta inquietare dictum ſer Benutium dũ viueret, aut poſt eius
mortem hæredes ſuos aliquo modo. Et breuiter reſpondeo.
1 primò circa virtutem dicti primi inſtrumenti, † quòd ſi dict.
ſer Benutius teſtamentum condiderit, in quo alios filios ſibi
hæredes inſtituat, quamuis dicto Baptiſtæ aliquid aliud pro
legitima vel pro parte hæreditatis debita non relinquat, ni-
hil contra teſtamentum, vel pro ſupplemento legitimæ vel
pro aliqua parte hæreditatis petere poterit, cum prædicta in
inſtrumento contenta receperit pro omni ſua legitima &c. &
a iurauerit[a] non contrauenire. vt probatur in cap. quamuis. de
pact. in 6. & notant doct. in l. ſi quando. §.1. & maximè Bald.
ibi. C. de inoffi. teſta. in l. pactum. C. de coll. licèt ſi non inter-
ueniſſet iuramentum: potuiſſet eſſe quæſtio, caſu quo illud
quod habuiſſet filius à patre, eſſet minus quàm legitima, quia
illud minus potuiſſet peti per dictam legem ſi quando. §. pri-
2 mo. † ſi tamen inſpecta quantitate bonorum, quæ dictus ſer
Benutius habebat tempore dicti inſtrumenti, reperiretur ꝙ
illud quod pro dicta legitima habuit dictus Baptiſta à patre
ſuo aſcendiſſet ad integram legitimam dicti Baptiſtæ, habito
* reſpectu tantùm ad valorem bonorum quę tunc habebat * di
ctus ſer Benutius, licèt reperiretur quòd ex poſt tẽpore mor-
tis ſer Benutij excreuiſſent in plus eius facultates, adhuc te-
nuit Iaco. Butr. in l. pactum, præallegata, quòd filius mihi vl-
tra petere poſſit mortuo patre pro legitima, quamuis non in-
terueniſſet iuramentum filij. argum. l. de fideicommiſſo. C. de
tranſact. quia ſimiliter potuiſſet contingere quod facultates
* fuiſſent * ex poſt diminutæ, ita quòd ratione bubij euentus
toleraretur dicta quietatio ſeu receptio pro omni legitima
per rationem. d. l. fideicommiſſo. & l. ſi pater puellæ. C. de in-
offi. teſtam. & illam deciſionem Iac. But. ſequitur Ange. Io. de
Imo. & Ludo. Roma. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de
verb. obl. & Bal. in l. ſi ſucceſſione. C. de reuo. his quæ in frau.
cred. & in l. fi. §. 1. C. de vſu. rei iu. & in auth. res quæ in verſi.
quæro ſtatuto cauetur &c. C. commu. de leg. & licet Bald. in
d. l. pactum. in 6. oppo. dicat quòd Iac. But. malè dixit per tex.
in d. l. ſi quando. §. 1. tamen prẽfati moderni ſuſtinentes opi-
nionem Iac. Bu. reſpondent ad illum tex. ꝙ ibi loquitur, quãn
do dabatur minus legitima inſpectis facultatibus, quas pater
b habebat tempore,[b] quo ſibi dictam legitimam aſſignauit. be-
ne faciunt notata per Bar. in l. 1. §. ſi parens, per illum tex. ff. ſi
quis à pa. fue. manu, ſed cum in caſu noſtro interuenerit iura
* mentum hæc diſputatio * non videtur neceſſaria, & res videa
tur eſſe inſtituto, vt etiam no. Bald. in l. quamuis. in fi. C. de fi-
deicom. etiam ſi id quod fuit datum dicto Baptiſtæ, eſſet mi-
nus quam legitima, inſpecto tempore inſtrumenti, vel etiam
inſpecto tempore mortis, per d. l. quamuis. cũ ibi notatis per
doct. & notant moderni in l. qui ſuperſtitis. de acqui. hære. &
in d. l. ſtipulatio, cum ſim. & ideo etiam ſi non eſſet inſtitutus
in aliquo dictus Baptiſta, non videtur quod poſſit impugna-
* re * teſtamentum patris aliquo modo: † quia ille cui non de-
3 betur legitima, non poteſt regulariter impugnare teſtamentũ,
ex eo quod nihil ſit ſibi in teſtamento relictum, eo quia tunc
nulla ſit iniuria. l. 1. & l. Papinianus. §. quoniam autem quar-
ta. & l. poſthumus. §. ſi quis ex his. ff. de inoff. teſta. Et declarat
Bart. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, in ver. redeo ad glo &c.
& ibi etiam no. alii poſt eum. ff. de lib. & poſthu. ſed dicto Ba-
ptiſtæ nulla debebatur legitima, quia ab ea fuerat excluſus re-
nunciatione prædicta, ergo non eſt neceſſe eum inſtituere, &
ſi non inſtituatur, non poterit aliquid dicere contra teſtamen
tum. bene facit quod no. Bar. in l. 1. §. filium. in 4. q. ff. de con-
tra. & quod no. Bal. in l. filio præterito. ff. de iniu. teſt. in verſ.
q̃ritur vtrum lex noſtra. Tutius tamen eſt ꝙ dictus ſer Benu-
tius teſtamentum faciat, in quo dicto Baptiſtæ dicat ſe relin-
quere iure inſtitutionis certum aliud, prout ſibi placuerit, pu
ta quinque ſolidos, & iubeat eſſe tacitum & contentum pro-
pter ea quæ ſibi dedit & relaxauit tempore emancipationis.
iuxta id quod habetur in §. aliud quoque capitulum. in auth.
vt cum de app. cogno. & quod notatur in l. 3. §. ſed vtrum. ff.
de mino. & l. ſi quis priore. ff. ad Trebe. & etiam tolletur om-
nis diſputatio, quæ contingere fortaſſe potuiſſet, ſi ipſe dece-
deret inteſtatus, & Baptiſta diceret ſe renũciaſſe legitimæ, ſed
non ſucceſſioni ab inteſtato, eo quod vltra legitimam ab inte-
ſtato deberetur. Nam quamuis verba dicti inſtrumenti videã-
tur etiam excludere Baptiſtam vltra legitimam à ſucceſſione
ab inteſtato, vt oſtendunt illa verba, videlicet pro omni ſua le
gitima, & pro omni iure ſibi debito iure naturæ, & quacun-
que alia ratione vel cauſa &c. Nam ſucceſſio ab inteſtato dici-
tur debita filio in bonis patris iure naturæ. l. cũ ratio. in prin.
ff. de bo. dam. & l. ſcripto. in fi. ff. vnde lib. & ſic videtur illi ſuc
ceſſioni etiam abinteſtato renuntiatum. tamen res erit ſine
vllo ſcrupulo, ſi ſer Benutius decedat condito prius per eum
teſtamento ſecundum formam, quam dixi ſuprà. Quia nec
prædictis obſtat ſi diceretur quòd dictus Baptiſta ſolum renũ
tiaſſe intelligitur legitimæ, quæ ſibi debebatur tempore emã-
cipationis, & non illi quæ debebatur tempore mortis patris:
4 † quia reſpondeo ꝙ hæc eſſet fragilis allegatio: quia viuo pa-
tre nulla debetur filio legitima. d. l. ſi quando. §. 1. & ibi not.
Bal. & l. 1. §. ſi impuberi. ff. de colla. bo. & l. fi. & ibi per Bart. ff.
de lib. agno. & l. lex Cornel & ibi no. Ang. ff. de vulg. & pup.
l. poſt emancipationem. §. 1. & ibi Bart. ff. de lib. leg. & notat.
in l. 2. C. de iur. & fac. igno. ¶Nec ob. etiam ſi diceretur, quod
in dicto inſtrumento promiſit dictus ſer Benutius dicto Ba-
ptiſtæ, quòd occaſione dictæ confeſſionis factæ per dictũ Ba-
* ptiſtam pro legitima, & pro omni debito iure naturæ, & qua-
cunque alia ratione vel cauſa, non fiet aliquod præiudicium
dicto Baptiſtæ, neque vllo tempore moleſtabitur per hære-
des dicti ſer Benutij, quia dicta verba ex mente partium im-
portant quod dicto Baptiſtæ non debeat moueri controuer-
ſia in repetendo ab eo aliquid de dicta quantitate. vt ſi dice-

retur quod habuerit Baptista plus debito. Non autem intelliguntur, dicta verba importare, quòd non debeat excludi à petitione legitimæ, & omnis iuris debiti iure naturæ: quia istud nihil aliud esset dicere, q̃ ꝙ partes incontinenti videntur se correxisse, & sibiipsis contrariari, quod nõ est admittendum. l. nam ad ea. ff. de condi. & demon. & in prima constitutione. C. §. quibus. c. cùm tu. de testi. & per notata per Bart. in l. scri-
5 pturæ. C. de fi. instru. & per Cy. in l. in exercendis. eo. tit. † vnde debent intelligi verba prædicta. ꝙ occasione dictæ confessionis non fiet aliquod præiudicium dicto Baptistæ. scilicet aliter quàm dictum sit in præcedenti parte instrumẽti ratione prædicta. & pro hoc facit id quod no. Alber. de Rosa. in l.
6 non erit. §. dato. ff. de iureiu. † vbi per notata per glo. ibi dixit, ꝙ si testes in principio dicti sui deposuerunt maleficium fuisse commissum præsente Titio & Seio; postea interrogati, qui fuerunt præsentes, dixerunt ꝙ nullus: certè debet intelligi, scilicet exceptis prædictis Titio & Seio. & refert quod ita dicebat Pau. de Leaz. per illam glo. vnde similis debet fieri suppletio & distinctio, ne in eodem instrumento resultet cõtrarietas sicut fit in testibus, vt no. Cy. in d. l. in exercẽdis in 2. q. & ibi Bal. & not. Barto. in d. l. scripturæ. & canonistæ in c. imputari. de fide instrum. facit quod no. Spec. in titu. de notorio crimine. §. fama. in fine. cum simil. ¶ Circa dictum secundum instrumentum non videtur esse dubium, quòd solùm occasione dictæ dotis materiæ Baptista habet salua iura sua pro quantitate librarum centum sexaginta sex, & solidis decem Bononenorum, & in libris quinquaginta pro restitutione dotium Antoniæ vxoris olim dicti Baptistæ, & in solidis quadraginta occasione tertiæ partis vnius lecti vt clarè in dicto instrumento continetur, super quo nulla subesse videtur probabilis dubitatio.

A D D I T I O N E S.

a ¶ Iurauerit. Idem Alex. in consi. seq. & in l. in ratione. 2. ad leg. fal. in l. pactum quod dotali ad fi. & ibi Cor. Ias. Deci. C. de colla. Benedic. rep. c. Ray. ver. duas habens filias. nu. 242. ver. in testa. relinqui. 1. nu. 220. de testa.

* Quæ tunc habebat.] Hac de re vide etiam consil. seq. sequitur latè Ias. consi. 104. col. 3. li. 4. Et Alexand. hic sequitur Deci. consi. 616. col. ij. vbi vult, ꝙ filio in vita possit assignari minus legitima, ratione dubij euentus, quia posset contingere ꝙ filius turbato ordine naturæ, prædecederet. Vide etiam Grammaticum deci. 57. & Georgiũ Nattam ad c. quamuis. col. ij. & seq. Natta.

* Quòd facultates fuissent.] Sed quid in dote, non auctis facultatibus ea debet augeri? vide Deci. cõsi. 276. per totum. Et quid si post mortem patris superueniat augũmentum ex causa de præterito? Afflic. deci. 382. Et auctis facultatibus, vtrũ augeatur dos, & legitima, Ruinus latè consi. 56. dub. ij. per totum, lib. 3. Natta.

b ¶ Tempore. multi tenent in hoc inspiciendum tempus mortis, vide Pau. consi. 210. lib. 1. Pau. Alexan. l. in ratione ij. ad leg. falc. Deci. consi. 276. Ias. consi. 214. lib. ij. Albe. Bru. consi. 55. consi. 184. pro faciliori. lib. 3. Fran. Rip. repe. c. cùm M. Ferra. nu. 58. post Bal. ibi de consti. Ant. Rub. consi. 34. nu. ij. sed in parum aduertunt, quòd hoc modo derogant viribus pacti, dum faciunt illud pendere ab incerto futuro euẽtu. Crebrior autem, & supposita validitate pacti, verior sententia est inspiciendum tempus contractus & renuntiationis, & ita tenet Bal. in l. quamuis. C. de fideicom. in l. quamquam. C. ad leg. falc. in l. ij. C. de reuo. his quæ in fraud. cred. Laurus de Fac. in tract. quod extant. mascu. fœm. non succe. Alex. hic & in consi. seq. Cor. cõsi. 1. lib. 4. Cur. Sen. consi. fi. Ias. in auth. nouissima. nu. 10. C. de inoff. testa. consi. 140. consi. 133. lib. 4. Fran. Rip. lib. 1. de legib. respon. 6. Alci. in l. bonorum, de verb. sig. Aym. consi. 114. nu. 16.

* Hæc disputatio.] Sequitur Deci. consi. 26. Natta.

* Quod possit impugnare.] Filius in vita patris assecutus legitimam potest præteriri, quod etiam amplectitur Deci. consi. 86. col. ij. & ibidem col. pen. dicit speciale in legitima, vt donatio inter patrem, & filium ea de causa valeat. Natta.

C O N S I L I V M   C L X X X I.

De eadem re.

Perspectis instrumentis duobus contractuum celebratorum inter d. Petrum Paulum de Roma & Marianum eius filium cum præstatione iuramenti. Et viso quodam legato ipsi Mariano relicto in testamento dicti do. Petri Pauli, sentio dictos contractus valere, attento ma-
1 ximè, quod dictus Marianus fuit & est emancipatus, † inter patrem & filium emancipatum potest omnis contractus efficaciter celebrari regulariter. l. si emancipatis. C. si quis al. vel sibi. & l. 2. C. de inoffi. dona. & verba dictorum instrumentorum expresse comprehendunt, nõ solùm id quod petere posset Marianus in bonis quæ tunc habebat dictus domi. Petrus Paulus, sed etiam in bonis quæ in futurum ipse acquireret; vnde solum videndum est, an potuerit cum effectu dictus Marianus se obligare, & se obligauerit ad non petendum in posterum occasione successionis seu legitimę sibi debendæ in futurum, in bonis non solum quæsitis tempore dictorum contractuum, sed etiam in acquirendis per dictum Petrum Paulum? & dubium facere videtur illud quod habetur in l. si
2 quando. §. 1. C. de inoffic. testam. † vbi licet filius aliquid acceperit à patre viuente pro legitima sua, & promiserit nunquam impugnare testamentum patris; tamen hoc non obstante poterit mortuo patre filius venire contra. Et licèt Iacob. Butrig. in l. pactum quod dotali. C. de colla. dixerit, quod licet solo pacto de non succedendo filius non possit excludi à futura successione, vt ibi: tamen si filius aliquid accepit à patre pro legitima, & promisit non impugnare testamentum patris, excludetur non tam vi pacti, quàm perceptionis. & subdit quod non poterit petere filius aliquod supplementum legitimæ, quia tempore quo pater sibi dedit certum quid pro
* legitima erat dubium * an bona patris in futurum tempore mortis patris essent diminuta vel non: vnde ratione illius dubij tolleratur, quod non possit petere supplementum. argumen. l. fideicommisso. C. de transactio. & l. si à lege. C. de vsu. & l. prima. C. de pac. tamen Bald. in d. l. pactum. in 6. opposi. reprehendit dictam decisionem Iacob. Butrig. quia dicit
3 esse contra tex. in d. l. si quando. §. 1. ¶ † Tamen præmissis non obstantibus puto in casu nostro firmiter dictum Marianum cogi stare dictis conuentionibus, & etiam si multa denuò bona in posterum acquireret dictus dominus Petrus Paulus, nihil petere posset dictus Marianus contra voluntatem patris: quia præsupponitur quod illud quod habuit Marianus à dicto Petro Paulo de bonis ipsius Petri Pauli ascendebat ad integram legitimam Mariani, habito respectu ad facultates quas Petrus Paulus habebat tempore dictorum contractuum: igitur cum iuramentum fuerit appositum de non petendo vlterius aliquid in bonis & hæreditate dicti Petri Pauli etiam occasione legitimæ, sequitur quòd omninò exclusus remanet Marianus à quacunque successione & petitione legitimæ in quibuscunque bonis, per id quod habetur. in cap. quamuis.
4 de pact. in sexto. † & quia iuramentum seruari debet vbicunque seruari potest sine interitu salutis æternæ. capi. cùm contingat. & cap. si verò. de iureiur. c. licèt. eo. tit. lib. 6. & per hoc est responsum ad l. si quando. §. 1. quia ille tex. locum non habet quando interuenisset iuramentum, vt dicit ibi Bal. per d. c. quamuis. & idem tenet ibi Salic. iunctis notatis per eum in l. pactum quod dotali. C. de pac. & etiam Ang. in d. l. si quando. & clarè in terminis nostris specificè decidit Bal. in l. quãuis. C. de fideicomm. & Paul. de Cast. in l. in oratione. la ij. in princi. ff. ad leg. Fal. fortius voluit Ang. in l. stipulatio hoc mõ
5 concepta. ff. de ver. obli. † ꝙ etiam sine iuramento excludetur filius data sibi legitima in vita patris, quandoquidem id quod datum esset, ascenderet ad debitam legitimã, habito respectu ad facultates quas tunc habebat pater tempore assignationis legitimæ, licèt ex post excreuerint. arg. d. l. fideicommisso. & dicit Io. de Imo. in d. l. stipulatio, quòd ista opinio fortè potest de iure defendi. & respõderi ad d. l. si quando. §. 1. quòd intelligitur, quando tempore non assignabatur tantum, quod sufficeret ad legitimam inspecto tempore assignationis, & hanc partem etiam firmat Ludou Roman. in d. l. stipulatio, & in l. si filio. la ij. ff. sol. matrim. & videtur etiam esse de mente Bal. in l. fi. §. 1. C. de vsuris rei iudi. in versic. quid ergo si tempore mortis &c. & vbi videtur sequi illud dictum, quod ponit Iaco. Butri. in d. l. pactum. & Bald. in l. si successione. C. de reuo. his quæ in fraud. credi. & in authen. res quæ. C. commun. de lega. in ver. quæro statuto cauetur. bene facit. l. 1. §. si parens. & quod ibi no. Barto. ff. si quis à pa. fue. ma. Sed attento quòd in casu nostro interuenerit iuramentum, non est necessaria dicta disputatio per d. c. quamuis. & plus dicunt Io. de Imo. & do. de San. Gemin. in d. cap. quamuis. Et Ioan. de Imo. in d. l. stipulatio. & in l. qui superstitis. ff. de acquiren. hæredi. & ibi

etiam

6 etiam Roma. † ꝙ dispositio.d.c.quamuis.habet locum etiã, quando illud quod assignabatur filio, fuisset minus quam legitima, vt ibi probantur per plures rationes, quas breuitatis causa non refero, quia non expedit. maximè, cum in proposito (vt mihi verbo fertur,) assignatum fuerit dicto Mariano, quantum capere poterat legitima portio sua habito respectu ad dictas facultates. ¶Ex quibus omnibus concludo dictum

a Marianum nihil petere posse, [a] etiam post mortem patris, in successione bonorum, vel hæreditatis patris, etiam ex causa, legitimæ contra voluntatem dicti eius patris. Consultius etiã faciet dictus testator, ne ex verbis dicti legati, aliquod dubiũ suboriri possit declarare, quod si dictus Marianus nõ acquiesceret dicto legato, voluit stare debere his quæ continentur, in dicto instrumento venditionis factæ per dictum Marianũ & per consequens dictum Marianum nihil petere posse præter aut contra formã dicti instrumenti, & si & quatenus de iure aliquid vltra petere posset seu aliquid sibi Mariano dictus testator relinquere teneretur. illud ad quod relinquendũ iure cogente teneretur, sibi iure institutionis reliquit & nõ vltra.

ADDITIONES.

* Erat dubium.] Vide hac de re etiam consilio præcedenti.
a ¶Posse. Imo conferendo succedere potest, vt dixi, in consilio præcedenti.

EPITOME.

PRODIGVS cui bonis est interdictum, non potest etiam ad pias causas testari.

CONSILIVM CLXXXII.

Super eo de quo quæritur, puto de iure concludendũ dictum prodigum non potuisse testari pro anima relinquendo ecclesiæ, vt supra, infrascriptis rationibus & authoritatibus, & primo, quia constat illum, cui à iudice est bonis interdictum tanquam prodigo, non posse de iure com muni testari l.is cui.ff.de testa.& inst.quibus non est permissa.testa.§.item prodigus, & fortius dixit ibi glo.

1 † ꝙ si iudex, interdixit tanquam prodigo, non poterit testari, quamuis verè prodigus non esset & illam gl.sequitur ad hoc Io.And. in addi.Spe.in ti.de instr.edi.§.compendiosè, super ver.3.si fuerit, quia sibi imputet si non appellauit secundum Io. And. bene faciunt notata per gl.& Bar.in l.sæpe.ff.de tuto.& cur. da. ab his.& per Bar.& alios in l.is cui bonis.ff.de ver.obliga. & Bar.& Sali.in l.si putas.C.de peti.hære.& in l.2. C. quando prouo.& in l.1.de cura.fur.& ecclesia cui relicta prædicta facta sunt, vtitur iure communi in dubio.s.quando non apparet eam esse priuilegiatam.c.1.de ale.feud.quem tex.ita allegat Salic.C.de sacrosanct.eccle.l.1.in ver.nũc transeamus, ad personas testantium. Sed ecclesia non reperitur in hoc priuilegiata.s.quod per prodigum testantem possit sibi relinqui, ergo &c.bene faciunt ea quæ tradit Fede.de Senis, in consil.

2 298.incip. Quoniam veritas &c. ¶†Secundò moueor, quia prodigus æquiparatur pupillo.l.certi conditio. §. quoniam, in fi.ff.si cer.pe.no.doc.in d.l.is cui bonis, ergo. Sed pupillus non potest ad pias causas testari, vt est communis conclusio, Bar.Bal.Sali.& aliorum in d.l.1.C.de sacrosan.eccl. & Bald. in l.si frater.C.qui test.fac.pos.& Pet.de Anch.& Io.de Imo. in c.quia ingredientibus, de testa.& d.Abb.Modernus in rubrica eo.ti.vbi hoc probant per l.fi.C.de test.mili. & per c.licet, in prin.de sepul.in 6.& probatur in c.etiam in c. si pater, de test.in 6. inducendo vt per Bal.in repe.d.l.1.in ver.11.q̃ro quid de pupillo &c. ergo nec prodigus poterit ad pias cãs

3 testari. ¶†Tertiò, prodigus & furiosus quo ad dispositionem bonorum suorum æquiparantur.l.is qui in fin.ff.de tutor. & cura.da.ab his.l.1.in princip.ff.de cur. fur. vt dicit Federic. de Sen.in consi.31.incip. Minor 25. annis &c.vbi præcisè dicit eos æquiparari etiam quo ad actum testandi. Sed furiosus seu mentecaptus non potest testari ẽt ad pias causas, secundũ Bar.& omnes in d.l.1.C.de sacro.sanct.eccl.in 1.q.primę.q. principalis, & alij in d.cap.quia ingredientibus, & probatur per d.l.fin.C.de testamen. mili.& expressius per tex.in c. fin. de successio.ab intesta.& inter cætera est ponderanda vna rõ, quam adducit Bar.in d.l.1.de sacrosanct. eccl.in repe.in 1. q.

4 dum tractat de mente capto & furioso, nam † ꝙ non possunt testari ad pias causas, eo quia illi qui sunt inhabiles inhabilitate surgente à ratione naturali non possunt ad pias causas testari, vt patet ex l.1.ff.de testa.mili.iuncta d.l.fin. C. de testa. mili. & mentecapti, seu furiosi sunt inhabiles inhabilitate, surgente à iure naturali, quod probatur secundum Bart. quia tales non obligantur etiam naturaliter, vt l. Marcellus, cum ibi notatis.ff.de fideius. Sed ita est quod etiam prodigus non obligatur naturaliter, vt probatur etiam in d.l.is cui bonis, ibi, & ideo nec fideiussor &c. iuncta l.1.& l.fideiussor obligari.§.1.ff.de fideius. & notatur in d.l.Marcellus, ergo ex præallegata ratione reddita per Bartol.in d.l.1. de sacrosanc.eccle. apparet quod Bar.vult ꝙ prodigus tanquam inhabilis ex defectu surgente à ratione vel iure naturali non possit ad pias causas testari. ¶Quartò fortificatur ex his quæ no. Bar.in repe.d.l.1.de sacr.sanc.eccle.in ver.quartò quæro, de his, qui

5 damnantur ad mortem &c. † vbi inter cætera concludit, ꝙ ille qui est per sententiam damnatus ad mortem, non potest testari ad pias causas, quia efficitur seruus. l.eius qui, & notatur.ff.de test.& l.qui vltimò.ff.de penis, & sic redigitur ad defectum seruitutis, qui est de iuregentium, quod naturale appellatur.l.manumissiones, ff.de iust.& iur. Nec curari debet, ꝙ talis seruitus fuerit inducta per actum iuris ciuilis.i.per actũ sententiæ, quæ est de iure ciuili.l.2.§.post origi.ff. de ori. iur.& notat glo.insti.de ob.tit.generali, in verbo, necessitate, & glo.in l.1.ff.de acquir. rer.do. ibi dum glo. dicit, deportatione, &c.& no.Bar.in l.ex hoc iure.ff.de iusti. & iur.& cum dicta opinione ꝙ damnatus ad mortem, non possit ad pias causas testari, transit Ioann. And.in d.§. compendiosè. super ver. 11.&c.& in c. quanquam, de vsu.in 6.in nouella, & est magis communis opinio & Bar.hoc probat, maximè, per l. neque.§.si seruum.ff.de testa.mili. In proposito ergo, quamuis per sententiam iudicis, quæ est actus iuris ciuilis fuerit dicto Baltasari bonis interdictum tanquam prodigo, tamen nõ debet posse testari ad pias causas, attento ꝙ illa prodigalitas, inducat vitium æquipollens mentis captioni & furori, & inhabilitat inhabilitate surgente à ratione naturali, vt probaui.

6 ¶† Quintò fauorabilior est causa filiorum quam ecclesiæ, vt in authen. si qua mulier.C. de sacr.sanc.ecc.& 17.q. 4.c.fin. no.in l.si quis ad declinandam, in prin.C.de episc.& cle. Sed si prodigus vellet testari inter liberos, non posset, quia solum reperitur dispensatum, ꝙ defectus solennitatis non vitiet testamentum inter liberos, l.hac consultissima, §.ex imperfecto C.de test.cum ibi notatis, & in l.fi.C.fami.ercis. Hoc argumẽto vtitur Bal.in repetitione d.l.1.C.de sac.sanc.eccl.in 1.qõ. Dum quærit, an damnatus ad mortem possit ad pias causas testari, & Pet.de Anch.& Io.de Imo.in præal.c.quia ingrediẽtibus, in ca.q.qua quærunt, an testamentum imperfectum ratione voluntatis valeat ad pias causas. ¶Sextò probatur authoritatibus doctorum, hanc opinionem propriis terminis cõmuniter firmantium, hoc enim tenuit Bald.in præallegat.l. 1. de sacrosanct.ecclesi. in prima lectura illius l. quæ ponitur ante repetitionem, & hoc ponit ipse ibi in versic. deinde,

7 quæro quid de prodigo &c. † vbi expresè firmat quod non possit prodigus ad pias causas testari, cum æquiparetur pupillo, vt dictum est, & istam opinionem etiam tenet Petr. de Anch.& Io.de Imo. in d.c.quia ingredientibus, de test. vbi expresè firmant ꝙ prodigus, non possit testari, etiam si relinquat ecclesiæ, quia prohibitus alienare, non potest alienare in ecclesiam, allegant notata per glo. in l.si ita quis. §. ea lege.ff. de ver.obli. & dicunt ꝙ istam opinionem tenet Bald.in dicta l.1.de sacrosanct. ecclesi. istud idem etiam tenuit do.Abb.Siculus in rubrica extra de testa.secutus opinionem Bald. quia non habet administrationem bonorũ suorum, & tãtò magis est tenenda hæc opinio, quia apparet istũ testatorẽ indiscretè testatũ fuisse, nam (vt verbo fertur) reliquit iste testator ecclesiæ ad pias cãs summam librarum sex milium Bononenorum vel circa, residuum autem in quo filios suos masculos hæredes instituit, non excludebat summam librarum mille quingentarum, vel circa deducto ære alieno. Nõ enim testatus est eo mõ quo prudẽtes & discreti viri filios masculos habẽtes testari consueuerunt, vnde actus ipse satis indicat prodigalitatẽ & inhabilitatẽ testatoris, vt in simili inquit Bal.in l.furiosum.

C.qui testa.fa.pos.arg.l.quidam suo.§.fi.ff.de cond.insti.& l. patronus.§.fi.ff.de leg.3.Nec prædictis ob.l.1.C.de sac.sanc. eccl. vbi videtur dari libera potestas cuicunque testandi, ad pias causas,quia illa l.loquitur in eo testatore qui tempore testamenti erat in articulo mortis, vt ibi plenè per Bar. in 3. q. principali,dictus autem testator tempore testamenti nõ erat huiusmodi.Præterea illa l.secundum communem intellectũ approbatum per glo.& communiter omnes ibi excepto Bar. intelligitur in eo qui alias erat habilis ad testandum, vt ꝓbatur in l.generali.C.de sac.san.eccl.& per alias rationes, quas adducunt doct.in d.l.1.vbi plenè respondent ad rõnes Bart. Quinimò etiam retenta opinione Bar.illa l.non habet locum in prodigo cui repugnat defectus surgens à ratione naturali, vt probaui supra, & eodem modo respondeo ad notata per Bar.in repetitione dicta l.1.in vlti. qõ. Ex quibus concludo, dictum testamentum non valere, etiam ad pias causas, seu àd commodum ecclesiæ.

SVMMARIVM.

1 *Petitio hereditatis datur pro rebus possessis a defuncto.*
2 *Nisi pro his quæ semel hæres possedit.*
4 *Quando quis fundari potest, ex eo quo impugnauit. & nu.5.*
7 *Confessio interpretatur pro confitente.*
8 *Ratione partis falsæ potest tota positio negari.*
9 *Statutum quòd victus victori in expensis condemnetur, addit iuri communi.*

CONSILIVM CLXXXIII.

Viso puncto quæstionis præmissæ, videretur prima cõsideratione dicendum dictum Ioannem agentem obtinere debere in petitione hæreditatis,quò ad dictas quinque perticas,quia videntur deducta in narratione & conclu-
1 sione ea quæ necessaria sunt in petitione hæreditatis.† narrauit enim in effectu se esse hæredem dñæ Bertæ eius matris, & ꝙ dicta eius mater velut hæres Andreæ tenuit & possedit vsque in tempus mortis dictam petiam terræ, & concludendo petijt declarari se hæredem Andreæ mediante persona dominæ Bertæ,& condemnari Matthæum detentorem dictę petiæ terræ ad restituendum dictas quinque perticas terræ.hęc enim est forma libellandi in petitione hæreditatis tradita per Bar.& alios in l.1.in prin.post glo.ff.de eden.in l.veluti.& in l.licet.ff.de petitio.hære.per illum tex.& in l. ex diuerso.§.1. ff.de rei ven.& glo.& doc. in c.2.de lib.obla. item per testes, est probatum dictam rem fuisse & remansisse in bonis & hæreditate dictorum Andreæ & dñæ Bertæ tempore eorũ mortis, ergo sequitur,ꝙ est probatum istam rem fuisse hæreditariam,l.& non tantum,& l.item veniunt.§.item non solum.ff. de peti.hæredta. Nec obstare videtur, si dicatur quod dictus Ioannes in positionibus per eum productis asserit, quod ipse post mortem Bertæ tenuit & possedit petiam terræ prædictæ, & sic non videtur sibi competere petitionem hæreditatis,per infra dicenda,quia responderi potest ꝙ illa positio fuit negata per dictum Matthæum,vnde quis non potest se fundare ex positione quam negauit l.post legatum,in prin.& ibi notat, Bar.ff.de his qui vt indi.& no.Spe.in tit.de posi.§.8.ver.1.ꝑ c.tuas,de proba.cum si.& no.Bar.in l.non vtique.ff.de exce. & Io.de Imo.Arch.& Io.An.in c.1.de confes.in 6. Sed pmissis non ob.contrariam sniam probabiliorem puto.s. quod in petitione hæreditatis intentata nullo modo possit actor obti-
2 nere,† quia petitio hæreditatis datur pro rebus,quarum possessionem nunquam fuit adeptus hæres & non pro illis quas aliquo tempore possedit post hæreditatem sibi delatã,vt not. glo.& ibi Bar.in l.fi.ff.de fideicom.hære.pet.tunc enim & res & possessio rerum hæreditariarum effecta fuit hæredis, & desinit esse hæreditaria.l.1.§.veteres,& ibi notatur.ff.de acqui. pos & notatur in l.hæreditarium.ff.de acqui.rer. do. & in l. hæres per seruum.ff.de acqui.hære.vnde pro eis amplius nõ potest dari petitio hæreditatis. l.quod si in diem. §. non so-
3 lum.cum seq.ff.de peti.hære.† Similiter videmus quod interdictum quorum bonorum,datur hæredi pro possessione rerum hæreditariarum nanciscenda,ita demũ si possessio nunquam fuit apud hæredem,secus si hæres semel possessionem apprehendit, vt est glo.no.in c.1.de confessis.in 6.& notatur insti.de interdi.in §. pro hærede.ver. item auth.sed ita est ꝙ per testes & per positionem actoris est probatum quod dictus Ioannes post delatam sibi hæreditatem Bertæ dictam rẽ possedit, ergo non potest competere petitio hæreditatis, nec ẽt interdictum quorum bonorum,sit probaui, attento ꝙ ille, ꝗ producit positiones, videtur confiteri vera esse ea quæ in illis continentur.l.cum præcum.C.de lib.caud.2.C.de instit. & subl.l.ruraC.de omni agro.deser.li.11.Notat Spe.in ti.depo.
4 §.8.in prin.& §.10.ver.1.†Non obst.ꝙ ex positione nega-
* ta* quis non possit se fundare, quia respondeo per ea, quæ egregiè dixit Ang.in consi.155.incip.In quæstione vertente, inter dñm Micheletum &c.vbi dixit quod licet ex positione negata non possit negans se fundare, tamen bene poterit, se fundare ex dictis testium receptorum super positione negata vt per eum,pro hoc bene facit,quia ex dictis testium constat iudici, actori non competere actionem intentatam ipso iure, vnde ex officio debet eum repellere,vt no.glo.in l.vbi pactũ. C.de transac.& in l.1.ff.de of. asses.cum si.Et in terminis nostris firmat Bar.in d.l.post legatum,in prin.in ver. ad vnũ tamen aduerte &c.vbi similiter voluit quod licet pars non pos-
5 sit se fundare ex instrumento impugnato per se,† tamen iudex ex officio suo ad fauorem impugnantis poterit se fundare ex illo instrumento,vt etiam no.Inn.in c.cum olim.de censi.¶Nec obst.si diceretur ꝙ testes deponunt ꝙ Ioannes possederit istas duas perticas cum dimidio terræ, quas Matthæus confessus est possidere,sed dicunt ꝙ Ioannes habitauit domũ quæ erat super dicta petia terræ,& ꝙ domus postea ruit, & effecta est casamentum, & quod petia terræ, de qua in libello est partim aratoria,partim casamentiua.¶Quia respondeo ꝙ cum non sit specificatum in petitione actoris nec responsione rei, in qua parte sint posita illæ duæ perticæ cum dimidio terræ quas confitetur Matthæus se possidere,non potest Ioannes allegare quod istæ duæ perticæ cum dimidio nunquã fue-
6 rint possessæ per ipsum Ioannem, † quia confessio Matthæi est incerta.l.si in rem.ff.de rei ven.illa enim pars pro diuiso, quam possidet Matthæus, dicitur esse fundus de per se. vt l. planè,la 1.§.fi.in fi.ff.de leg.1.l.si quis duas.§.si quis propter ff.commu.præ.vnde dicta pars tanquam fundus de per se,debuit specialiter designari in petitione actoris & in responsione rei d.l.si in rem, & l.certum,ff.de confes.vnde cum appareat modo per testes probatum ꝙ illa pars quę effecta est casamentiua, possessa fuit per Ioannem, ergo constat quod ꝓbatio actoris est dubia & incerta,& sic non releuat,c.in præsentia,de probatio.Tamen ad omne dubium tollendum, consulo reo quod compareat & declarando & interpretando suam confessionem dicat ꝙ ipse possidet dictas perticas terræ cum dimidia de illa petia terræ casamentiuæ,& illam propriæ super qua esse consueuit domus,quæ destructa est, & in hoc se ita habet veritas.Et quod ita declarat suam respõsionem, hoc enim facere potest l. si quis intentione,& ibi Bar.ff.de iudi.& per eundem in l.inter stipulantem,§.1.ff.de ver.obli.& plenè
7 per do.Anto.in c.ex literis,el 2.de spons. †Quinimò absque alia declaratione rei non debet interpretari dicta confessio,ꝓ actore,vt per Bar.in d.l.inter stipulantem, sed debet interpretari dicta confessio pro actore,vt per Bar.in d.l. inter stipulãtem,sed debet interpretari prout fauorabilius est reo, secundum Ant.de But. in d.c.ex literis,in fi.per d.l.si quis intentione,& d.l.certum.Sed fauorabilius est reo interpretari de illa, de qua seu super qua erat domus,ergo &c.Posset etiam iudex ex officio de hoc interrogare actorem quandocunque de interrogatoria ac.& c.cum Ioannes,de fide instrum.& etiam ad maiorem declarationem testes repetere.c.cum clamor,de testi.notatur in §. quia verò,in aut.de testib. cum simi.¶Præterea etiam cõsidero quod dicta positio continet aliquid quod manifestè verum non erat.s.quod post mortem d. Bertæ Ioannes tenuit & possedit dictam petiam terræ iure hæreditario, toto tempore vitę suę,& vsque ad tẽpus mortis suę.Nam duo continet manifeste falsa erant,primum est quod Ioannes possederit & tenuerit toto tpe vitæ suæ dictam petiam terræ, qa per contenta in libello actoris constabat contrarium,quia in libello actoris constabat ɔ̃rium, quia in libello narratur, ꝗ Matthæus detinet rem ꝑdictam.Secundũ erat falsum,qa non constabat nec verum esse poterat, ꝙ Ioannes possederit, vsque

quæ in tempus mortis ipsius, quia de tempore mortis ipsius
8 adhuc viuentis incertum est, vnde† rõne dictæ partis falsæ po tuit negare contenta in positione absq; eo quod videatur negasse partem veram, vt not. glo. in c. 2. de confessis, in 6. in c. in præsentium, §. præterea, in verbo sigillatim, de testi. in 6. & no. Spec. in tit. de posi. §. 5. ver. in secundo verò exemplo, & Bal. in l. 2. §. ꝙ obseruari, C. de iure cal. & in l. ea quæ in 9. q. C. de condi. inde. & maximè cũ illa falsitas versaretur in qualitate, s. in tempore quo casu etiam secundum opinionẽ Bar. potest negari positio rõne partis, vt no. ipse in l. 1. §. si stipulãti, ff. de ver. obl. & Ant. de But. in c. 1. de plus peti. & in c. dilecti, de maio. & obed. & Io. de Imo. in c. nam concupiscentia,
3 de consti. & sic non potest Ioannes allegare † ꝙ Matthæus negauerit ipsum Io. possedisse post mortem dñæ Bertæ dictã rẽ, & sic non possit vti positione negata. Quia põt replicare Matthæus ꝙ non negauit Ioannem possedisse post mortem d. Bertæ dictam rem, sed bene negauit & negasse intelligitur Ioannem tenuisse & possedisse post mortem d. Bertæ toto tempore vitæ ipsius, & vsque ad tempus mortis ipsius Io. Quod quidem facere potuit, & ita etiam consulo, quod compareat, & ꝑ scripturam declaret suam responsionem. per prædicta. Ex quibus infertur Matthæum esse absoluendum à petitione prædicta & victum victori in expensis condemnandum, iuxta l. ꝓperandum, §. 1. C. de iudi. † & maxime stante statuto[a] quod vi
9 a ctus victori condemnetur in expensis. Quo casu secundum Ange. etiam si victus haberet iustam causam litigandi deberet in expensis condemnari, vt not. ipse in auth. de exhib. reis, in prin. per id quod ibi no. glo. in verbo causam. & idem no. Ange. in l. non solum. ff. de rei ven. super quo tamen nõ est opus insistere, quia nullam video subesse iustam causam litigandi, eo modo, quo temere litigatum est.

ADDITIONES.

a Expositione negata.] Licet ex negata positione nõ possit quis se iuuare, tamen potest se iuuare ex dictis testium receptorum super positione negata, & istud Ang. dictum sequitur etiam Areti. ad l. 1. § si quis simpliciter circa fin. ff. de verbo. obli. & Ias. ad l. 3. in princip. ff. de acqui. poss. Natta.

a ¶Statuto. idem Albe. ij. par. sta. q. 111. Fran. Cre. no. 120. Hippo. Marsi. no. 207. in l. patre nu. 19. de q. & in prac. §. opportunè. nu. 43. in repe. ru. de fideiuss. nu. 32. sed veritas ꝙ tale statutum intelligitur secũdum ius commune, quemadmodum & apud nos consti. Caroli. 8. §. 1. licet præcise loquatur. & ita tenet Bald. l. terminato. supra de fru. & lit. impen. & d. l. eos. Matthæ. no. 81. & ita obseruamus. & sic etiã sentit Alex. quia supra lib. 3. consi. 34. in fi. non fuit ausus consulere secundum dictam opinionem Ang. facit. Alex. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. Pet. Anc. consi. 182. Cor. consi. 275. li. 3.

SVMMARIVM.

2 *Petitio hæreditatis & vendicatio cumulari non possunt.*
3 *Petitio hæreditatis non datur contra possidentem titulo, etiam post obitum defuncti acquisito, nisi acquisiuit ab eo qui tenebatur ea actione.*
4 *Filiusfa. citius acquirit patri emendo suo, quam patris nomine.*

CONSILIVM CLXXXIIII.

Viso processu inter Baltasarem quondam Ioannis Brancholini agentem tanquam hæredem pro dimidia dicti Brancholini aui sui, & Stephanum Folianum reum cõuentum, assumo illud fundamentum ꝙ mihi vr̃ tutissimum,
1 & præsuppono quod agens in suo libello † intentauit petitionem hæreditatis, quia narrauit dictum Brancholinum possedisse vsque in tempus vitæ & mortis iusto, & legitimo titulo dictam petiam de qua in libello, & illam remansisse in hæreditate dicti Brancholini, & eam teneri per dictum Stephanũ & se esse hæredem dicti Brancholini pro dimidia. Quare cõcludit & petit declarari & pronunciari se esse hæredem Brãcholini pro dimidia, & dictum Stephanum condemnari ad restitutionem dictæ petiæ terræ pro dimidia cum fructib. &c. petens super prædictis iustitiam ministrari. hæc enim est forma libelli in petitione hr̃ditatis, vt l. veluti. & l. licet. & vtrobique no. Bar. ff. de pet. hære. & Spe. in tit. de iud. in 4. parte, §. 1. in prin. & Bar. in l. 1. in prin. ff. de eden. & in l. & ex diuerso. §. 1. in prin. ff. de rei ven. & cano. in c. 2. de libel. ob. & Bal. in l. 2. in fi. C. de pe. hæ. vbi proprie loquitur in proposito, & etiam in casu fortiori, dum concludit sequendo Pe. & Cy. ibi
2 ꝙ † petitio hæreditatis & rei vendicatio in eodem libello cu
a mulari [a] pñt pro eadem re, & ostendit ibi ꝙ in casu nostro intelligitur intentata petitio hæreditatis. hoc præsupposito dico ꝙ dictus agens non potest obtinere, quia petitio hæreditatis non datur contra possidentem cum titulo habili ad translationem dominij ve l quasi. l. hæreditatem. C. in quibus cau. cessãt, lon. temp. præscr. l. hæreditatis, & ibi nota. C. de pe. hę. l. regulariter. ff. e. ti. Sed ita est ꝙ d. Stephanus possidet cum titulo emptionis, quia emit à Nicolao, & Geminiano de serua. & sibi tradita fuit possessio d. rei, & ꝙ Nicolaus & Geminianus similiter emerunt à Marco filio dicti quondam Brancholini dictam eandem petiam terræ, & de quibus emptionibus & translatione possessionis apparet per publica documenta ꝓducta in actis, etiam per positiones & responsiones vtriusque partis. Et bona fides etiã præsumitur ex titulo. l. pe. C. de euic.
3 † & licet Bal. in l. fi. C. de edic. di. Adr. tol. fuerit in opinione, quod petitio hæreditatis detur contra illum qui possidet titulo acquisito post mortem defuncti per illum text. Tamen
b cõmunis [b] opinio est in contrarium, à qua non est recedendũ in iudicando, vt traditur in locis vulgaribus. Nam cõtra Bal. tenet Sali. in d. l. fi. §. fi. de edi. di. Adri. per l. 2. in versicu. emptor. C. de peti. hær. Nam tex. ibi vsque ad illum versic. loquitur de emptore hæreditatis, & in d. versi. emptor, loquitur de emptore rei particularis, & sicut prima pars illius. l. loquitur de emptore post mortem testatoris, ita versi. emptor, qui solum aduersatur principio in eo quod in principio loquitur, de emptore vniuersitatis. Sed versiculus emptor. loquitur de emptore rei singularis, & tamẽ ibi in versiculo emptor, cum ibi notatis dicitur talem emptorem rei particularis esse munitum aduersus agentem petitione hæreditatis, licet non aduersus agentem rei vendicatione, eodem modo si bene ponderatur litera in d. l. hæreditatis, probatur ibi hæc opinio secũdum Sali. quia sicut ibi prima pars loquitur de eo qui cœpit possidere post mortem, ita & secunda, idem dicit probari in d. l. hæreditatem. si non cauilletur litera, idem etiam dicit probari in l. nec vllam. §. 1. ff. de pet. hær. vbi est speciale, quia titulus est inualidus, ergo vbi esset validus, secus esset. Nec ob. d. l. fi. C. de edi. di. quia respondet ꝙ ibi tex. non loquitur, de petitione hæreditatis, sed de rei vendicatione. vt ibi not. glo. fi. in vltima solutione, vel potest responderi, quod dum ibi dicitur quod excluditur principalis causa per præscriptionem longi temporis si intelligatur de petitione hæreditatis in casibus in quibus datur contra titulo possidentẽ, qui multi sunt de quibus in l. etiam. §. 1. cum seq. ff. de peti. hære. pro hoc ad
4 duco, quia secundum doct. in d. l. hæreditatis, † ratio quare non datur petitio hæreditatis contra possidentem titulo, est quia hæres se fundat ex titulo & possessiõe defuncti, sed reus similiter habet titulum & possessionem, ergo in pari causa potior debet esse conditio rei possidentis. l. siue autem. §. si duobus. ff. de publi. l. si seruum. §. sequitur. ff. de ver. obl. sed hæc ratio habet locum etiam in eo qui acquisiuit titulum & possessionem post mortem defuncti, ergo &c. Hanc opinionem etiam tenuit ipsemet Bal. in repe. l. incerti. in 12. q. C. de interdi. contra Bal. etiam firmat Pa. de Ca. in l. fi. ad fi. C. de edi. diui Adr. per l. per l. nec vllam, §. si quis sciens. cum §. præcedenti, qui incipit, ꝙ si quis. ff. de peti. hære. vbi contra ementem, totam hæreditatem vel magnam partem datur petitio hæreditatis, quia tunc talis titulus vniuersitatis habetur pro non titulo, alias secus, imò dicit tex. in d. l. nec vllam, aliàs est in l. etiam, §. ꝙ si quis emit bona fide hęreditatem non tenetur petitione hæreditatis, nisi quando venditor non appareret contra quem agi posset vel quando emptor emisset modico pretio, & sic haberet titulum quasi lucratiuum. & no. Ang. in ea. l. §. si quis sciẽs, & tamen constat ꝙ ille titulus erat acquisitus
5 post mortem defuncti. † Tamen distinguit Pa. de Cas. in d. l. fi. ꝙ aut iste contra quem agitur petitione hæreditatis habuit causam ab eo contra quem erat nata petitio hæreditatis, vt quia habuit titulum ab eo qui possidebat sine titulo, & tunc sit vera opinio Bal. in d. l. fi. quia non potuit plus iuris trãsferre in alium quam in se hr̃et. Aut habuit titulum ab eo cõtra quem

quem non erat nata petitio hæreditatis, vt quia habuit reus conuentus titulum à possidente cum titulo, & tunc non procedat petitio hæreditatis contra eum.ad hoc alleg.not. p Bar. in l.cogi.in fi.C.de pet.hær.vbi similem distinctionem facit, & Bar.ibi videtur tenere contra Bald.in d.l.fi. secundum Pa. de Ca.in d.l.fi.in fi.qui tamen dicit modo prędicto posse opiniones concordari, ita etiam tenet ipsemet Pau.de Ca.in d.l. hæreditatis,arg.l.fi.§. 1.ff.ad Velle.ibi dum tex.dicit, ne melioris conditionis sit emptor q̃ venditor & ita etiam cõsuluit ipse in consi.6.Pro qua concordia etiam adduco gloss. in l.si duo,in prin.ff.vti possi.& ibi Bar.in ver.quæro quid si ille, q possidebat à me clam &c. Sed ita est quod illi de Serua à quibus habuit titulum dictus Stephanus possidebant etiam cum titulo, vt dictum est,& sic non erat contra eos nata petitio hęreditatis,ergo non potest etiam contra Stephanum agi petitio
6 ne hæreditatis, † item si diceretur esse intentatam rei vendicationem vel publicianam simul cum petitione hæreditatis hoc non obstabit d. Stephano,tum quia pro eadem re nõ potuit intentari vna cum petitione hæreditatis,vt not.Pe. Cyn. Bal.in d.l.2.C.de peti.hære.tum etiam quia dato, q potuerit intentari clarum est, q non probauit in rei vendicatione.s. q esset dominus,quia non sequitur,Marcus filius Brancholini, emit nomine d.Brancholini sui patris à Lasia dictam petiam terræ quam postea tenuit Brancholinus, ergo Brancholinus est directo dominus,quia potuit esse q Lasia non fuit domina,& sic non potuit transferre dominium,quod non habuit l.traditio.ff.de acqui.re.do.c.quod autem.de iur.pat. & in ꝓposito nostro no.glo. & doct.in l.cum res.C. de proba. Præterea non est intentata rei vendicatio nec publiciana,quia in petitione est facta mentio solum de his quæ cõueniunt actioni petitionis hæreditatis,non autem de his quæ conueniunt rei vendicationi,vel publicianę,in quib.oportet deducere dominium vel quasi dominium agentis.l.in rem,in princ. ff.de rei ven.& l.1.& 2.ff.de pub.c.abbate sanè,de re iudi.li.6.declarat Bar.in d.l.ex diuerso.§.1.& clarius Bal. in l. domum, C.de rei ven.& cano.in c.2.de lib.obla.& Spe.in tit. de causa
7 pos.§.nunc dicendum circa prin.†Præterea publiciana nõ datur contra titulo possidentem.l.siue autem.§.si duobus.ff.de pub.sed dictus Stephanus possidet cum titulo, ergo non potest contra eum dari publiciana,& oporteret apparere, q dictus Brancholinus tpe quo sua emptio & traditio facta fuit p dictam Blasiam fuerit in bona fide,ad hoc vt possit ei competere publiciana.l.sed si res alias incipit,cum quid.§.fi. cum l. seq.ff.de publicia.sed istud hic non est probatum, quod Brancholinus non emit,& si Marcus filius eius emisset de pecunia patris nomine ipsius Marci,seu simpliciter,fuisset fortasse, incontinenti ex persona filij acquisitum quasi dominium & publiciana patri per l.placet.ff.de acqui.hære.& l.1. ff. si quis à par.fue.ma.quia in profectitijs non sunt iura antiqua immutata,quæ volebant q quicquid acquirit filius sibi incontinenti acquiratur patri.l.cum oportet,iuxta prin.C.de bo. quæ li.
8 ¶† Sed in proposito filius noluit sibimet acquirere,quia non emit suo nomine,sed emit nomine patris,quo casu non acquritur patri ante ratificationem l. si ego, & ibi no.ff.de negot. gest.nec de ratificatione apparet,quia non apparet quod pater habuerit scientiam dictæ emptionis saltem quod esset facta nomine suo,& requiritur etiam quod dicta bona fides allegetur,vt l.si adulterium cum incestu,§.idem Pollioni,ff. de adul.no.Ang.in l.super longi.circa medium.C. de præscrip. long.temp.& in d.l.si res,alias incipit,eum qui §.fi.& Bal.in c.si quis per triginta,si de feu.fue.contro.inter do. & agna.& non sufficit dicere quod possedit pro sua, & tanquam suam, ad hoc vt inferatur,quod possedit bona fide, vt no.Bar.& Ange,in l.1.in fi.ff.pro suo,per ibi notata. ¶ Non etiam dici debet q dictus agens debeat obtinere in remedio l.edicto,C.de edi.di.Adr.tol.quia nõ sumus in materia illius l.quia illa loquitur quando quis ostenso testamento non abolito, nec suspecto petit se immitti in possessionem rerum quæ remanserunt in hereditate tempore mortis testatoris,vt habetur in d. l.edicto,sed in proposito nostro non petijt immitti in possessionem virtute testamenti non aboliti sed petijt condemnari Stephanum ad restitutionem dictæ petiæ terræ, non autè petijt possessionem rei,sed petiæ terræ, sed ipsam petiam terræ
9 restitui, vt conuenit actioni petitionis hſditatis.† & aliud est res seu fundus,aliud est possessio fundi l.si duo §.fi.ff. vti pos. l.qui restituere.ff.de rei ven.vt no. Arc.3.q. 1. redintegranda & Io.An.in addi.Spe.in ti.de act.& pe.§.sequitur.in additione inci.dicunt.n.simplices &c. cum si.Alia rõne comprehenditur non esse intentatum remedium d.l. edicto, patet quia in illo remedio non venit condemnatio fructuum perceptorum * ex re, vt notabiliter decidit Spec.in tit.de testa. §.sequitur in vers.sed nunquid accessiones,& ibi parum ante illum, versiculum ponit Spec.formam libelli in dicto remedio d. l. edicto.sed bene veniunt fructus in petitione hæreditatis l.itē veniunt.§.fructus.& l.illud.§.prædo.ff.de peti.hęre.sed in dicta petitione actor petiit condemnari ad fructus , ergo patet eum intentasse petitionem hæreditatis, quia qui vult consequens,videtur velle antecedens l.illud.ff.de acq.hære.l. ad rē mobilem.& l.ad legatum.ff.de procu. & per hoc omitto disputationem tactam in d.l.edicto,per glo.& doct.dum disputant quis sit legitimus contradictor ad impediendum hæredē obtinere in illo remedio,& Pe.& Cy.ibi ī ver.tertio loco prin
10 cipaliter &c.tenuerunt † quod etiam qui habuit ti.post mortem defuncti,dummodo incontinenti sit paratus probare sit legitimus contradictor,& tenent hoc ibi Moderni per illum tex.in verbo potiora iura ex leg timis modis &c. sicut dicimus in interdicto quorum bonorum, quod similiter est possessorium,& tamen non datur contra possidentem cum tit.l. 1.in prin.& ibi no.ff.quo.bono.& non potest ratio diuersitatis reddi inter vnum remedium & aliud secundum eos, & actor & iudex passus est disputari & tractari de dicto titulo rei conuenti producto,vnde perinde est ac si fuisset incontinenti probatum,adeò quod super eo pronunciari debet, & producenti debet prodesse c.1.de resti.spol.not.Bart. in l. naturaliter,§.nihil commune,in 5.combinatione ff.de acq. pos.cum cum concor.suis.Tamen (vt dixi) dicta disputatio non est hic necessaria,quia non est intentatum tale remedium,vt dixi.Ex quibus concludo dictum Stephanum, & dictos eius defensores fore absoluendos.

ADDITIONES.

a ¶Cumulari.imò,vt dixi in consu. Parisi.tit.3.in rub. * Quod possint cumulari,tenet Ang.ad l.qui interrogatus ff.de peti.hære.Pau. de Cast.not.consi.138.In causa quæ vertitur coram Locumtenente, li.ij.Et contra Bal.tenet etiam latè idem Pa.Ca.ad d.l.ij.C.de pet.hære. Ruin.consi. 54.col.pen.lib.4.dicens hoc maximè procedere vbi actor proponit iura sua simul & diuisim.Sed eandem Baldi sententiam calculo suo approbat Iasad l.vt responsum.C.de trans. Natta.
b ¶Communis.supra eo.consi.73.
* Fructuum perceptor.] Tamen Iasad l.huiusmodi §.legatum in fin. ff.de leg.1.dicit fructus venire tanquam accessorios rei petitæ, licet non veniant tanquam possessi a defuncto,& vult hoc Bald.ad l.3.§. sed & si.ff.de neg.gest. Natta.

CONSILIVM CLXXXV.
De eadem re.

In causa appellationis interpositæ pro parte Marini Ioannis de Canib.pro interesse suo, ꝯ sñias latas ꝯ Matthæū de Canib. fratrē dicti Marini in fauorē Ioannis quondā Nicolai de Mõte copioso,& dñæ Archange.quōdā Gabrielis olim dicti Nicolai de Mõte copioso,visis ꝓcessib. oībus mihi exhibitis sentio bī pro parte dicti Marini rectè & rite esse appellatū,& dictas sñias sibi nullo mō obesse, quinimò nec fuisse rectè latas contra dictū Matthæum, ꝑsertim ex infrascriptis. Nā quod dictæ sñiæ non fuerint latè rectè,patet quia condēnatus fuit Matthæus d.Ioanni & do. Archangelæ ad restituēdū medietatē terrarū de quib.in processu & instrumento venditionis factæ p dictū Lauren.d.Matthæo, & quo ad fructus & ad melioramēta fuit in effectu impositū silentiū vtriq; parti. Sed ita est,qd nihil deductū & ꝓbatū fuit ꝓ parte dictorū agentiū,s.Io.& Archāgelæ pp q fieri deberet cōdēnatio ad restitutionē dimidietatis terrarū, nec de aliquo titu. seu dñio vel quasi dñio dictorū agētiū est deductū & ꝓbatū; nec ēt est ꝓbatū dictis agentib.cōpetiisse aliq̃ actionē realem, vel ēt psonalē ex aliquo ꝯtu, vel quasi, quo mediante dictus Matthæus teneretur ad restitutionē dictæ dimidiæ terrarum,
1 †& per consequēs sine vlla actione ad id competente,egerūt dicti Ioannes,& Archangela,& ideo succumbere debuerunt.

iuxta l.si pupilli,§.videamus.ff.de ne.gest.& l.quoties.§.itē si temporali.ff.de admi.tuto.& l.vbi pactum.cum ibi nota. C. de transac.Nec obst.ꝙ dicti agentes dicantur probasse dictas petias terræ fuisse,seu remansisse in hrditate Nicolai patris dicti Ioannis,& aui paterni, dictæ Archangelæ,& per cōsequēs videatur competijsse petitionem hæreditatis dicto Ioanni,& Archangelæ,tanquam hæredib. pro dimidia dicti Nicolai, iuxta.l.item videndum.§.fi.cum l.seq.in prin.ff.de peti.hær.
1 † Quia respondeo non potuisse competere aliquo modo petitionem hæred.quia illa non competit hæredib. pro rebus,
a quas post mortem defuncti possidere cœperunt,[a] quia ex tūc desierunt esse hæreditariæ,seu hæreditate defuncti, dato qd hæredes possidentes postea à possessione ciciderunt,vt est gl. no.& ord.in c.1.in gl. 1.magna ad fi.de confes.in 6. & nota. Bar.post glo.in l.nec interest.ff.de fideicom.hære.peti.& pater ex no.per Cy.in l.fin.C.de edic.di.Adri.tol.ad fi.in versi. pone quod missus fuit hæres in possessionem &c. Et bene facit tex.inst.de interd.§.adipiscendæ ver.ideo autem adipiscēdæ &c.& quod notatur in l.1.§.veteres.ff.de acq.pos. & in l. res per seruum.ff.de acq.hære.& in l.per hæreditarium.ff.de acqui.re.do.Sed ita est quod per testes ipsorummet agētium, in causa principali probatum est,ꝙ dictus Ioannes & alij filij dicti Nicolai possederunt,& ita etiam in suis capitulis deduxerunt ipsimet agentes,qui etiam videntur pro rata Archangelæ iure familiaritatis possedisse.l.qui iure.& ibi no.Bart.& alij post eum.ff.de acq.poss.& l.si mulieri.ff.quib.mod.vsusfru.amit. & in l.habet.§.hospites.ff.de precario.
3 †Ergo eis nō competit petitio hære.& si quod remedium competere poterat,erat remedium possessorium recuperandæ, quo casu debuisse tam petitio quam condemnatio referri non ad restitutionem terrarum,& sic non ad proprietatem vel quasi cōuenientem petitorio iudicio,prout fuit iudicatū,sed debuisset referri petitio & condemnatio ad nudam & meram restitutionem possessionis terrarum,quæ longè differt à condemnatione restitutionis terrarum.l.si duo.§.fi.ff.vti possi. & l. q restituere. ff.de rei ven.Et quod ita debeat,nota.Io.An.in ad di.Spe.in ti.de ac.& pet. §.sequitur in addi.inc.dicunt.n.simplices &c.Et no.doc.maximè Ant.de But.in c.cum ad sedem.
4 de resti.spo.†Nec dicti filij hæredes Nicolai patris sui dicuntur habere titulum aliquem in re hæreditatis paternæ,vt l.nihil.C.pro hærede, & l.2.§.fi.ff.eo.ti.& l.in suis.ff.de libe. &
5 posthu. † Nec etiam dictus Matthæus emendo dicta bona, à dicto Laurentio vendente nomine suo,ac nomine Io. & Gre-
b gorij fratrum dicti Laurentij vr̄ fateri[b] dominium dictarum terrarum spectasse ad dictum Ioannem,vt notat Ange.in l.1. ff.de public.vbi dicit se pluries ita de facto practicasse per ibi notata per glo.in verbo,à non dn̄o,& per nota.per Cyn.in l.
6 res.C.si ali.res pig.da.fue.¶†Non ob.etiam quædam scriptura asserti æstimi dicti quondam Nicolai,quia per æstimum tale non probatur dominium neque possessio,vt l.si pater,& ibi illum tex.ad hoc no.Bal.C.de act.em.& l.solennib.& ibi no. Bal. in prin.C.de rei ven.cum si.¶Prætereà ēt dicta scriptura asserti æstimi non videtur concordare cum demonstrationibus & confinibus rerum,de quibus in dicto instrumento vēditionis, saltem iure principali,& sic nō videtur probata idētitas prout requiritur,iuxta l.1.& quod ibi not.Bar.C.si vnus ex plu.app.& no.Bar.in l.demonstratio falsa.in fi.prin. ff. de condi.& demon.¶Nec etiam potest se fundare Ioannes ex licentia quam allegauit Matthæus dictum Ioannē dedisse Laurentio de vendendo dictas terras,quia per hoc non probatur ꝙ Ioannes esset dn̄s dictarum terrarum,seu alicuius certæ partis,maximè per ea quæ dixi supra.allegando notata per Ang.
7 in d.l.1. ff.de publicia.item quia semper Ioannes † negauit dictam licentiam,vt patet ex sua responsione facta positionibus & sic non pōt se ex eis fundare.c.ex eo.de re.iur.in 6.l. Papinianus.§.meminisse.ff.de inoffi. test.& no.Spe.in ti. de depo. §. 8.ver.1.& Bar.in l.non vtique.ff.de excep.& in l. naturaliter.§.nihil commune.ff.de acqui.pos.& in l. post legatum in prin.cum suis concor.ff.de his qui.vt ind.¶Prætereà etiā contra Archangelam facit, quia non videtur aliquid probatum, de morte Gabrielis patris,vt dr̄ dictę Archangelæ,adeò quod appareat legitimè quartam partem hæreditatis dicti quondā Nicolai esse acquisitam dictæ Archangelæ, & posito quod aliquod ius habuisset Archangela, videtur quòd aduersus eam obstabat exceptio, & præscriptio longi temporis, cum titulo: quia quo ad eam non apparet, quòd Matthæus & Marianus habuerint malam fidem, id est, quod putauerint ea habere partem in dictis terris: nam de ea nulla fit mentio in instrumento venditionis.¶Ex his puto esse ostensum dictas sententias non fuisse rectè seu iustè latas. Ex quibus infertur ad aliud. s. Marinum iustè à dictis sententiis appellasse. Nam cum Marinus fuisset consors dicti Matthæi in emptione dictarum rerum, sententia lata contra vnum consortem, id est contra Matthæum, faceret qualequale præiudicium con-
8 tra alium consortem.s.Marinum: † adeò quod ratione talis prę iudicij permittitur ei appellare: ita probatur in l.à sententia.in prin. ff.de app. vnde rite & rectè appellauit Marinus ꝓ suo interesse, exprimēdo in ipsa appellatione causam propter quam sua intererat, propter quod exprimere debuit, vt not. Bar.in præallegata.l.à sententia,in fi.prin. & canonistæ in c. cum super, de re iudi.expressit.n.ipse Marinus causam sui interesse allegando emptionem suam pro dimidia dictarum re-
9 rum atque ēt possessionem: quæ omnia probauit.† Et quamuis ex forma fortasse statutorum loci non potuisset dic. Matthæus appellare à secunda sententia confirmatoria primæ: tamen non impeditur tertius,id est dic.Marinus pro suo interesse appellare.c.super eo.in fi.de off. dele. ¶Et etiam posito ꝙ dict.Marinus habuisset scientiā litis motæ contra d. Mattheū
* de qua tamen * non constat non impediretur appellare à dictis sententijs, quia non petebatur in illo iudicio dimidia spectans ad Marinum, possessa per Marinum, quo casu non fit præiudicium scienti & patienti.l.reperti.in versi.nam scientibus.ff.de re iudi.& notabiliter declarat Io.de Imo. in d.l.sententia prin.in ver.item aduerte,quia videtur velle,&c.& in d. c.cum super.& Bald.in l.si veris, per illum text. C.de fide instrum.ibi dum dicit, quod interdum sunt personæ pares, & tunc per vnam non præiudicatur alteri etiam citatæ, &c. Ex quibus omnibus apparet bene appellatum pro parte dicti Marini.

ADDITIONES.

a ¶Cœperunt.sup.eo.consi. 183.nu.ij.
b ¶Fateri.suprà lib. 1.nu.92.nu.1.
* De qua tamen.] Sequitur Alexan.ad d.l.sæpe, col.3.ff.de re iudica. Natta.

CONSILIVM CLXXXVI.
De eadem re.

Omissa disputatione an in libello potuerit cumulari rei vendicatio & petitio hær.quæ decidit ex notatis per Bal.in l.2.in fi.C.de peti.hære. & ibi declarat, quomodo cognoscatur,an vtraq; sit intentata, vel altera tm̄. Capio principale quæsitum, an rei vendi. vel peti. hr̄ditatis rectè actum fuerit pro parte ecclesiæ contra dictum Stepha-
1 num.Et dubium facit,quia † in vniuersalib. vt in hęreditate,
* vna res succedit loco alterius.* l. Imperator.§.fi.cum l.seq.ff. de leg.2.& l.si rē & pretiū.in prin.ff.de pet.hær.ergo dicta petia terræ quā dictus nepos & hęres habuit ex cā permutationis factæ cū dicto ciue, cū duab.petijs terræ hr̄ditatis prædictæ censetur facta hæreditaria.& si eā postea pro parte alienauit ante tp̄s restōnis fideicommissi, sequitur ꝙ vendicari pōt ab ecclesia. postquam euenit casus restitutionis fideicommissi.etiam non facta restitutione fideicommissi,etiam non,talis titulus hr̄ pro non ti.vt in aut.ꝯ rogatus.& ibi Bal. C.ad Tre. l.fi.§.pe.C.commu.de leg.& nota.in l.pen.C.ad Treb.& in l. Marcellus.§.res quę.ff.ad Treb.& petitio hæreditatis ēt dari pōt contra ti.possidentem,qn̄ titulus habetur pro non tit. vt
2 l.nec vllam.§.1.cum seq.ff.de pe.hæ.¶†Tn̄ his non obstantibus puto de iure contrarium esse verius,quia petitio hereditatis directo,& pari rōne fideicōm.issa hr̄ditatis petitio datur ꝯ titulum possidentē,vt est Stephanus.l.regulariter.ff. de pet. hę.l.hr̄ditatis.C.de pe.hęr.& licèt Bal.ī l.fi.C.de edi. di.Ad. in 9.10.& 11.oppo.tenuerit ꝙ peti.hęre.dat̄ ꝯ possidentē cū tit.acquisito post mortē illius de cuius hæreditate agit̄ ꝑ illū tex. Tn̄ illud communiter non tenetur,vt ibi per alios, maximè per Sali.& alios per l.secunda.versi.sed si emptor. C.de pet.hęr. iuncto princ. illius l. Nam ille ver. loquitur de em-

ptore singularium rerum hæreditatis. Et sicut principium illius l. loquitur de eo qui emit post mortem testõris, ita vr intelligi finis qui solum aduersatur principio in hoc, s. quia in prin. loquitur de emptore vniuersitatis.i. hæreditatis in fine, autem loquitur de emptore singularium rerum,& tamen ibi ille emptor rerum singularium non potest conueniri petitione hæreditatis. Ad idem similiter in dicta lege hæreditatis, ver. cæteris, iuncto prin. illius. l. probatur etiam in l. nec vllã, §. quod si quis. cum §. seq. ff. de peti. hære. vbi si quis emit hæreditatem, tenetur emptor petitione hæreditatis, ita demum sit venditor haberi seu conueniri non potest, vel qñ emptor emit modico pretio,& sic habet titulum quasi lucratiuum,& tamen ibi erat titulus acquisitus post mortem. Et si vera esset opinio Bal. debuisset ibi emptor posse indistinctè conueniri petitione hæreditatis. probatur etiam per notata per Bald. in l. cogi. in fi. C. de peti. hære. Dum Bar. ibi requirit aliud q̃.
3 titulum esse acquisitum post mortem defuncti. † Nam requirit ꝙ titulus fuerit acquisitus mala fide, seu lite pendente, ad hoc vt non obstet agenti petitione hære.& ita etiam contra dictam decisionem Bal. tenet Sali. d. l. 2. C. de peti. hære. & est glo. in l. pe.& melius in l. fi. ff. pro legato.& ita sum solitus tenere & consulendo & legendo. d. l. fi. Et consueui hoc comprobare per rationem redditam per Bar.& alios in d. l. hæreditatis, dum dicit rationem esse quare possidens cum tit. non potest conueniri peti. hære. quia agens peti. hæredi. fundat se solum ex tit. ex possessione defuncti. licèt. n. defunctus nõ fuerit dñs rei, nihilominus talis res venit in petitione hære.& l. & non tantum. ff. de peti. hære. sed ille qui possidet cum ti. habet ius æquale cũ actore, ergo debet esse melior cõditio rei cõuenti, qa in pari cãeẽ debet potior conditio rei possidentis. l. siue autem. §. si duo. ff. de pup. l. sequitur. §. de illo. ff. de verb. obli. nec opinio Bal. probatur in d. l. fi. quia ibi non magis loquitur de eo qui acquisiuit ti. post mortem defuncti, quã eo viuente. Et intellectus illius l. est, vt litera ibi in fin. quatenus loquitur de præscriptione longissimi temporis, quam ibi tex. appellat præscriptionem ex vna parte tantum, intelligatur in præscribente qui tit. carebat,& sic nihil facit, quatenus verò loquitur de præscriptione longi temporis quam ibi text. appellat præscriptionem ex vtraque parte, & tunc intelligitur, de eo præscribente, qui possidebat cum tit. s. in casibus in quibus petitio hæredi. datur contra tit. possidentem, vt casu posito. in d. l. nec vllam. §. Neratius, aliàs est ab hærede.& §. si qs, cum sequenti, cum si. ¶ Minus etiam põt competere rei vendicatio vel publiciana contra dictum Stephanum, quia tunc cũ non agatur actione vniuersali sed particulari, certum est qđ dñium, vel quasi non potest dici pertinere ad dictam eccl. qa hæc res nunquam fuit dicti testatoris cuius hæreditas per fideicommiss. transit in dictam eccle. ¶ † Et licet fuerit acquisi-
4 ta post mortem testatoris per dictum hæredem ex causa permutationis factæ de alia re quæ erat hæreditaria, tamẽ ex quo non agitur de hæreditate, vel de iudicio petitionis hæreditatis, sed de re singulari,& actione singulari, s. rei vendicatione vel publiciana, vna res non succedit loco alterius. l. mater. C. de rei ven. l. qui vas. §. fi. ff. de fur. l. venditor ex hæreditate. ff. de hære. vel ac. ven. l. si ex pecunia. C. de rei ven. saltem quando non fuit facta dicta permutatio vel emptio per prælatum ecclesiæ, sicut in casu nostro in quo ab alio quàm à prælato ecclesiæ fuit facta dicta permutatio, quo casu non potest dici, ꝙ fuerit acquisitum ecclesiæ, vt declarat Bar.& Bald. in l. si vt proponis. C. de rei ven.& not. in c. inquirendum. de pec. cler. & tanto magis, quia eo tempore quo facta fuit dicta permutatio, nondum ecclesia habebat aliquod ius in dicta re data, per hæredem ex causa permutationis, non posset etiam alia ratione competere publiciana, quia illa non datur contra titu. possidentem. Fortius videtur ꝙ ẽt si dicta res peruenta ad Stephanum fuisset de reb. quæ remansissent in hr̃ditate dicti te-
5 statoris tp̃e mortis, † tñ ad hoc vt posset obtinere dicta eccl. rõne dicti fideic. agendo contra dictum Stephanum hẽret necesse probare ꝙ dictus nepos hr̃s testõris qui dictam petiam terræ alienauit sciuisset eam esse suppositam restitutioni dicti fideic. per l. fi. §. fi. de leg. 2. vnde per illum tex. dicit Ange. in l. fi. §. sed quia. C. commu. de le. ꝙ cautus debet esse actor, vt semper deducat scientiam alienantis, alias succumbere,& ad hoc dicit illũ tex. esse singularẽ.& ita ẽt dicit An.& Io. de Imo. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Tre.& no. etiam Cy. in aut. res
6 quæ. circa prin. C. commu. de leg. ¶ † Non obstant ea quæ in contrarium allegabantur dum dicebatur, ꝙ in vniuersalibus vna res succedit loco alterius, quia respondeo ꝙ quantum est respectu hæredis, seu eius qui contenderet se hæredem, verum est, ꝙ si agatur vtili actione vt petitione hęre. vel agatur actione ex testamento contra eum qui tenetur ad vniuersitatem restituendam. vt qñ per fideicommissarium agitur cõtra hæredes pro restitutione fideicommissi iuxta no. per glo. in l. restituta §. 1. ff. ad Tre.& in l. ex ea. C. e. tit.& per Bar. in l. si legatus. in prin. ff. ad Treb. vna res succedit loco alterius, ita loquuntur allegata in contrarium. Sed quo ad tertium qui possidet cum ti. rem singularem, nec ad vniuersitatem tenetur,& non est hæres conuentus à fideicommissario. nec alio modo, contendit se hæredem, non reperitur ꝙ contra eum detur petitio hæreditatis, imo sumus in regula quæ habet, ꝙ possidẽs, cum tit. non põt conueniri petitione hæreditatis, vt in iurib. supra ad hoc allegatis. patet quia etiam si probaretur illam rẽ quam reus emit fuisse hæreditatis, tamen non posset dari petitio hæreditatis contra eum. d. l. 2. cum ibi notatis.& l. hæreditatis. C. de peti. hære.& hoc est quod est de mente Cy. in d. l. mater in j. q. ¶ Nec ob. ꝙ titulus habeatur pro non titulo. d. l. fi. sed quia & notatur in l. cum pater. §. liber. ff. de leg. 2. cũ sim. Quia respondeo, ꝙ imò non habetur pro nõ titulo. quia tunc habetur pro non titulo, qñ alienantur res quæ fuerant, in certum euentum relictæ iure legati vel fideicommissi à testatore, prout fuerunt dictæ duæ petiæ terræ datæ per hæredem dicto ciui ex causa permutationis pro ista petia terrę. Vñ
* contra* illum ciuem bene posset dici dari posse petitionẽ hæreditatis, quia habet titulus suus pro non titulo. ita loquitur
7 d. l. fi. §. sed quia cum §. seq. ¶ † Præterea posito ꝙ ista petia terræ de qua est quæstio, fuisset de rebus quæ remansissent in dicta hæreditate, oporteret appare ꝙ dictus hæres alienans sciuisset tempore alienationis eam esse suppositam restitutioni dictæ fideicommissi, vt dixi suprà,& est etiam de mente Bart. in d. l. Imperator. §. fi. Alex. Tartag.

ADDITIONES.

* Loco alterius.] Facit ad idẽ tex. in l. sed si lege. §. consuluit. ff. de pe. hære. vbi vna res permutata succedit loco rei hæreditariæ. Natta.
* Vnde contra.] Potuisset agi contra hæredem grauatũ ad terras permutatas, ratificando permutationẽ, ex eo, quod Bal. scribit ad auth. res quæ. circa fi. ver. Quæro nunquid tenet. C. de fideic. Natta.

SVmmus Pontifex ad supplicationem F. existentis de terris Romanæ ecclesiæ legitimat tres eius filios, natos ex ipso coniugato & muliere quadam soluta, vt ipsius F. & aliorũ parentum agnatorum & cognatorum suorum bonis, tam ex testõ, quam ab intestato, absq; tñ præiudicio illorum qui in dictis bonis succedere deberent, si dictus F. parentes agnati & cognati intestati decederent, succederent cum filiis legitimis & naturalibus, si quos dictum F. habere contingeret,& ad bona ipsius F. absque ipsorum filiorum in legitima de iure naturæ eis debita præiudicio, ex testõ ipsius F. venire possint, imperialibus & apostolicis constitutionibus & statutis & cõsuetudinibus etiam iuro vel confirmatione apostolica roboratis ac cæteris contrariis nequaquam obstantibus. Quæritur, an si contingat dictum F. decedere superstitib. dictis filiis legitimatis, vel aliquo eorum condito testamento, vel ab intestato superstitib. aliquibus agnatis suis transuersalib. qui non existentibus dictis filijs legitimatis fuissent ab intestato successuri d. F. possint dictos legitimatos excludere?& quid ẽt si extarẽt, filij post dictã legitimationẽ nati ex legitimo mr̃imonio?

SVMMARIVM.

1 *Legitimatio si contineat clausulam absque præiudicio legitimorum, quod operetur?*
2 *Legitimatio & dispositio est odiosa & restringenda.*
3 *Legitimatio facta extantibus aut postea natis legitimis, an teneat. 6. 13.*
4 *Illegitimus non succedit extantibus legitimis, etiam de iure diuino.*

Res

5 *Res quando deuenit ad eum caſum à quo incipere non poteſt, actus vitiatur.*
6 *Licere debet ei quod minus eſt, cui licet quod plus eſt.*
7 *Papa cognoſcendo de vna cauſa, videtur ad ſe negotium reuocare.*
8 *Verba poſita in legitimationibus, ſcilicet abſque præiudicio tamen illorum qui in eiſdem bonis ab inteſtato ſuccederẽt parentibus & conſanguineis perſonæ legitimatæ quot modis poſſunt intelligi?*
9 *Fideicommiſſo grauatus, ſ. de reſtituendo poſt mortem poteſt cogi vt caueat de reſtituendo adueniente morte.*
10 *Clauſula poſita in legitimatione, in qua dicitur, quòd per talem legitimationem non fiat præiudicium legitimis, de quibus legitimis hæredibus debet intelligi.*
11 *Princeps de plenitudine poteſtatis qua vtitur, adiecta clauſula non obſtante, poteſt legitimare etiã extantib. legitimis.*
12 *Princeps an poteſt dare poteſtatem comiti legitimandi filios illegitimos, etiam extantibus legitimis & naturalibus.*
14 *Legitimatio ſtatim dicitur ſortita effectum, quia facit illum legitimum ac ſi ab initio eſt natus legitimus.*
15 *Priuilegium dicitur, quaſi priuans legem.*
16 *Imperator an poſſit iuriſdictionẽ exercere in terris eccleſiæ.*
17 *Clauſula non obſtante, adiecta in legitimatione ſpuriorum, an debeat eſſe ſpecialis, an verò ſufficiat generalis? nu. 18.*
19 *Lex ſpecialis ſi derogat ſpecialiter reſcripto in certo caſu, tunc vt valeat reſcriptum, requiritur clauſula, non obſtante tali lege 20.*
21 *Priuilegium ſecundum vt tollat primum, qualis derogatio requiratur.*

CONSILIVM CLXXXVII.

Videretur prima conſideratione dicẽdum, quòd
1 † ſi dictus F. decedat ab inteſtato, dicti
eius tranſuerſales proximiores qui ab inteſta. fuiſſent ſucceſ-
ſuri, non extantibus huiuſmodi filijs ſpurijs legitimatis, de-
beant etiam ſuccedere, & dictos legitimatos excludere. & idẽ
ſi decederet condito teſtamento in quo dictos legitimatos ſi
bi hæredes vniuerſales inſtitueret extantibus dictis tranſuer-
ſalibus. quia Romanus Pontifex per dictam legitimationem
noluit in dictis caſibus præiudicium afferri per dictam legi-
timationem ex teſtamento vel ab inteſtato illis qui in dictis
bonis ſuccedere deberent dicto F. ſi inteſtatus decederet, vt
dicta verba ſonant quę aliàs nullius effectus exiſterent, quod
non eſt dicendum ca. ſi Papa. de pri. in 6. l. ſi quando. in prin.
2 ff. de leg. 1. ¶ † Et per hoc facit, quia legitimatio & diſpenſa-
tio eſt odioſa & reſtringenda. c. 1. de filijs presby. in 6. l. ſi qñ
in prin. C. de inoffi. teſta. ideo debet reſtringi dicta legitima-
tio, vt eius vigore admittãtur ad ſuccedendũ ipſi legitimati,
* quando non extarent aliqui agnati * aut cognati qui ab inte-
ſtato ſucceſſuri fuiſſent vel extarent & nollent ſuccedere. qa
tunc perinde eſt ac ſi nõ extarẽt. l. 2. §. ſed ſi ſint ſui. ff. ad Ter
tul. & l. ſi ex modica. §. ſi filius. ff. de bo. li. Iſtis enim caſib. ve-
rũ eſſet dicere ꝙ legitimati ſuccederent abſq; præiudicio eo-
rũ qui ab inteſtato eſſent ſucceſſuri. & ad hanc interpretatio
nẽ nos inducit natura priuilegij quę eſt vt in dubio concedẽs
videatur voluiſſe concedere abſq; præiudicio alterius. l. 2. §.
ſi quid à principe. ff. ne quid in lo. pub l. nec auus. C. de emã.
lib. c. ex tuarũ. de aut. & vſu pal. c. ſuper eo. de offic. dele. & ita
a in eo qui deceſſerat ab inteſt. conſuluit Bal.[a] in conſi. incip.
verba autẽ &c. quod eſt inter conſi. 265. vbi autem poſt dictã
legitimationem naſci contingeret filios legitimos & natura-
les, videretur ꝙ dicti legitimati excluderentur qđ poteſt pro
3 bari. † Nã quando tempore legitimationis extarent filij legiti
mi & naturales, non videtur ꝙ poſſit per reſcriptũ principis
fieri legitimatio ad excluſionẽ vel præiudiciũ legitimorũ, li-
cet aliud ſit in legitimatione quæ fieret per oblationẽ curiæ
vel per ſubſequens matrimoniũ, in aut. quib. mo. nat. effi. ſui.
§. illud tñ. cũ §. ſeq. & in §. generaliter. iũcto §. ſeq. & in auth.
quib. mo. na. effi. legi §. ſi verò ſolũmodò. cũ §. ſeq. & not. Bar.
in aut. item ſi quis. C. de nat. lib. & Iac. de Bel. in §. ad hęc. in
aut. vt lic. ma. & auiæ. & Bal. in aut. præthereà. C. de na. lib. per
illũ tex. à contrario ſenſu. & And. de Iſer. in cap. naturales. in
4 tit. ſi de feu. fuc. contro. inter do. & agna. † vbi inquit quoſdã
dicere & non malè ſecundum eum ꝙ princeps non põt natu
ralem legitimare quantum ad ſucceſſionẽ, vbi extant filij legi
timi quia auferret ius legitimis debitum & daret illegitimis
quibus non debetur, & quia legitimi habent à iure diuino,
non autem illegitimi, quoniã filius legitimus eſt ex matrimo
nio inſtituto à Deo in Paradiſo. 31. q. 1. c. fi. de tranſla. præla.
in c. 2. Melius facit, quia de iure diuino inductũ fuit, ꝙ ille-
gitimus non ſuccedat exiſtente legitimo, quoniã ſtatutũ fuit
ꝙ non ſit hęres filius ancillæ cum filio liberæ. 32. q. 4. dicat,
aliquis ea cauſa. q. 2. non omnis. 35. q. 7. ca. quid eſt. & ea no.
doc. in l. 3. ff. de teſta. cũ ſi. Sed princeps non põt tollere ius
diuinũ. c. cum inferior, de maio. & obe. 25. q. 1. ſunt quidam.
notatur. in l. fi. C. ſi contra ius vel vti. pub. & in l. 1. ff. de con-
5 ſti. prin. & in c. quæ in eccleſiarũ. de conſti. † Sicuti ergo non
valeret legitimatio, ſi tempore legitimationis extarent filii le
gitimi & naturales, ita etiam ſi tunc non extabant legitimi &
naturales, ſed ex poſt facto ſuperuenerunt, debet infringi, qa
quando res deuenit ad eum caſum à quo incipere non poteſt
vitiatur actus. l. Vranius. ver. ſed cum duo. ff. de fideiuſſori. l.
pluribus. §. & ſi placet. ff. de ver. ob. Et ideo Dy. in l. ex facto.
in prin. ff. de vulg. & pupill. per illum tex. concludit ꝙ ſi ha-
bens filios naturales tantum fecit eos legitimari, vt poſſint
eis ſuccedere, deinde habuit filios legitimos & naturales, vi-
tiabitur legitimatio, vt etiam tenet Guid. de Suza. quem re-
fert Io. And. in addi. Spec. in tit. de ſucceſ. ab inte. §. 1. ver. ſed
ex facto. & Old. in conſi. 257. incip. Factum tale eſt quidã &c.
tantò magis hoc procederet, ſi ſuperuenientibus filijs legiti-
mis & naturalibus dictus F. decederet ab inteſtato, quia inſpe
cto etiam tenore legitimationis, non videtur diſpenſatũ cũ
dictis filijs legitimatis, ꝙ extantibus liberis legitimis & natu
ralib. poſſint ipſi legitimati ſuccedere ab inteſtato, quia ſim-
pliciter permittitur in dictis literis apoſtolicis ꝙ ex teſtamen
to ſuccedant, ideo tunc non intelligitur permiſſum ꝙ ſucce-
dant ab inteſtato, vt expreſsè voluit Io. And. addi. ad Spec. in
titu. de ſucceſſ. ab inteſt. §. 1. in addi. quæ incip. Vbi hoc dixi
&c. Et moderni & Pau. de Caſt. in l. Gallus. §. & quid ſi tan-
tum. ff. de lib. & poſth. & conſuluit Pau. de Ca. in conſi. 222.
6 incip. Videndũ eſt primò quid de ipſo &c. ¶ † Vltimò contra
dictam legitimationem facit, quia tales filij ſpurij non pñt le
gitimari, vt ſuccedant per §. fi. in aut. qui. mo. na. effic. ſui. niſi
princeps in legitimatione diceret. Non obſtante d. §. fi. ſecun
dum gl. ibi, & ſic innuit ibi glo. ꝙ nõ ſufficeret generalis clau
ſula, non obſtante aliqua lege. pro quo facit tex. in l. ſi quis in
princi. teſtamenti. & quod ibi glo. ff. de leg. 3. & ſenſit glo. in
auth. hoc inter liberos. C. de teſt. ſed in dictis literis apoſtoli
cis non eſt derogatum ſpecialiter d. §. fi. in aut. quib. mod. ef-
7 fi. ſui. ergo non ſufficit. ¶ † Tamen præmiſſis non obſtantibus
aliter arbitror eſſe de iure concludendum in caſu propoſito,
videlicet ꝙ legitimatio prædicta valeat, & quod nullis ſuper-
uenientibus legitimis & naturalibus liberis dicti F. ſuccedẽt
legitimati dicto eius patri ex teſtamento, etiam ab inteſtato
b excluſis[b] omnibus tranſuerſalibus & agnatis dicti F. ſi ante
ſuperuenirent filij legitimi & naturales; tunc dicti legitima-
ti ſuccederent ex teſtamento d. F. dummodo in legitima de
iure naturæ debita dictis filijs legitimis & naturalibus nullũ
fiat præiudicium, per ſucceſſionem ad quã ex teſtamento vo-
8 carentur legitimati, præſertim ex infraſcriptis. † quia iura di
ſponunt quod legitimati nihil à filiis legitimis & naturalib.
differant. in aut. qui. mo. na. effi. §. ſi quis ergo filios. & in §. fi-
lium: in aut. qui. mo. na. effic. leg. §. liceat. & ita ſuccedere de-
bent legitimati ſicut illi qui ab initio nati ſunt legitimi, vt in
§. reliqui. in aut. qui. mo. na. effi. ſui. & illa verba videlicet, abſ
que tñ pręiudicio illorum qui in dictis bonis ſuccedere de-
berẽt, ſi d. F. ab inteſtato decederet, inerãt tacitè. c. paſtoralis,
de priui. & d. l. 2. §. ſi quid à principe, cum ſi. ergo expreſſio
eius quod tacitè inerat, non debet plus operari quã ſi expreſ-
ſum non eſſet. l. rectè. C. de fideiuſ. l. ſi arrogator. ff. de adop.
¶ Secundò, quia ſi aliter intelligeretur, ſequeretur ꝙ per quẽ-
cunq; agnatũ vel cognatũ quãtuncũq; remotiſſimũ in gradu,
deberent excludi filij legitimati. & etiã ſequeret, qđ legitima
ti pręd icti deberẽt excludi per fiſcũ, qui eſt vltimus ſucceſſor
ab inteſtato. l. 1. C. vnde vir. & vxor. l. fi. ff. de ſucceſſo. edic. l.
1. C. de bo. vac. li. 10. & per cõſequẽs dicta legitimatio redde-
ret quò ad ſucceſſionẽ inanis & ferè eluſoria, ideo non debet
dicta

dicta legitimatio ita intelligi & interpretari, vt bene probat in l. ex facto. §. fi. in ratione sui, cum glo. ff. ad Treb. idcirco dicta verba, scilicet absque præiudicio eorum qui ab intestato succederent, debent intelligi adiecta esse causa dubitationis tollendæ, non quod immutent aliquid plusquam si adiecta non essent, sicut dicitur. in l. qui mutuam. in princ. ff. mand.
9 ¶ † Tertiò probatur, quia ei cui licet id quod est plus, debet licere id quod est minus. lege nec in ea. §. vis occidendi. ff. de adul. & in regula cui licet. in 6. Sed dictis legitimatis licitũ est succedere saltẽ ex testamento patris extantib. filijs legitimis & naturalibus, dummodo ipsis legitimis non fiat præiudicium in legitima eis debita de iure naturæ, multò magis debent posse succedere dicti legitimati existentibus transuersalibus, quibus nulla legitima debetur, & quibus non ita debet successio sicut descẽdentib. l. fratres. & l. fratris. C. de inoffic. test. l. 1. ff. eo. tit. l. 1. C. de impo. lucra. descri. li. 10. ¶ Quartò, quia cũ dicta legitimatio fuerit facta viuente patre dictorum legitimatorum, & consentiente seu ratificante, non pôt dici ꝙ quãuis successio ex testamento vel ab inte. deferatur ipsis legitimatis ꝙ hoc fit cũ præiudicio ipsorũ transuersalium quib. tempore legitimationis nondum erat aperta aliqua via
10 succedendi d. F. adhuc viuenti, ꝙ probatur sic: † Nam videmus ꝙ ad legitimationẽ faciendã debent citari illi de quorũ præiudicio agitur, nisi princeps de plenitudine potestatis aliter disponeret. l. nã ita diuus. ff. de adopt. l. 2. & l. pe. ff. de na. rest. & tñ viuo patre si legitimatur cum consensu patris filius illegitimè natus, tunc non requiritur citari agnatos, quia nõ debet eis successio viuo patre. l. 1. §. impuberi. ff. de colla. bo. l. si quando. §. & generaliter. C. de inoffic. testa. l. fin. ff. de lib. agno. & non est in consideratione ꝙ dicti agnati viuente d. F. haberent spem in eius futura successione. l. fin. & ibi not. Bar. in l. fi. C. de pac. l. post eman. & ibi not Bar. ff. de lib. le. & not. Barto. in l. is potest. ff. de acquiren. hæred. nisi in nonnullis casibus ibi notatis per Barto. qui non sunt ad propositũ eius de quo quęritur. ita cõiter circa dictam citationẽ faciendã ad dictam legitimationem concludunt doc. vt not. per Cy. & Bal. in l. adoptio. ff. de adop. & p Ia. de Aret. in l. pe. alias fi. ff. de natali resti. & per Ray. in l. 2. eo. titu. & per Bart. & alios in d. l. Gallus. & §. quid si tantum. & Io. And. in addi. Spec. in tit. de succes. ab inte. §. 1. in ver. item scias. & Bald. in l. fi. C. qui res iud. non no. & in prin. C. & in l. 1. C. de inoffic. do. & Io. And. & alii post eum. in c. per venerabilem, qui filij sint legi. & Io. de Imo. in c. nisi cum pridem. §. personæ. de renun. & d. Abb. in ca. cum olim. de re iud. & plenè firmat Pet. de Anch. in consi. 427. incip. Circa primum quæsitũ. ¶ Quintò, in terminis probatur per id quod consuluit Pet. de Anch. in consi. 154. inci. Pro fratrib. defuncti &c. vbi concludit ꝙ si in legitimatione fuit adiecta clausula, videlicet, absque tamẽ præiudicio illorũ qui in eisdem bonis ab intestato successissent parentibus aut consanguineis dictæ personæ legitimatę, dicta clausula non operabitur, ꝙ taliter legitimatus excludatur à futura hæreditate patris, per hæredes legitimos venientes ab intestato. & secundum eum hæc videtur fuisse mens patris qui offert preces legitimanti. & quia hoc suadet natura legitimationis; quæ est, vt perinde habeatur ac si ab initio nati essent legitimi d. §. reliqui. & verba debent intelligi secũdum naturam actus, super quo proferuntur l. si stipulatus, in prin. ff. de vsu l. si vno. in princ. ff. loca. ca. constitutus, de reli. do. & quia secundũ eũ postquã intercessit cõsensus patris, de cuius preiudicio agebatur, debet talis legitimatio latè interpretari, p id qđ habetur in l. fi. ff. de cõst. prin. iũctis notatis p
* Inno. in c. cùm dilecti. de dona. Pro hoc etiam adducit,* quia si aliter fieret interpretatio, intelligẽdo quod omnes qui possent de iure succedere defuncto preferendi essent legitimato, modicum siue nihil cõferret talis legitimatio in successione, cùm post omnes consanguineos & vxorem defuncti succedat fiscus. vnde non sunt verba ita interpretanda per id quod habetur in d. l. ex facto. §. fi. & in d. c. si Papa. & dixi. sup. maximè in 2. ar. Et si diceretur, quid ergo operabitur dicta clausula, respondet ipse, ꝙ effectus huius clausulę est: quia per eam declaratur ꝙ princeps non valuit præiudicare in iure succedendi ipsis venientibus ab intestato, licet istum legitimatum eis addiderit. Nam si hæc verba non fuissent adiecta, potuisset dubitari vtrum legitimans per authoritatem quam habet legitimando simpliciter quò ad successionem alicuius certi hominis, voluerit perpetuò excludere alios venientes ab intestato quamuis legitimatus repudiaret, uel prædecederet, alio mo-
11 do excluderetur, † sicut Papa cognoscendo de vna causa, vr ad se negotium reuocare. c. vt nostrum, de app. & condendo secundam legem vr, reuocare primam c. 1. de consti. in 6. & dãdo secundum procuratorem, videtur reuocare primum. l. si quis cum procuratorio. §. fi. ff. de procu. & sic concludit ꝙ dicta verba videãtur adiecta causa dubitationis tollendæ. ¶ Sextò probatur per decisionem Ang. etiam in terminis, in consi.
12 264. incip. Dominus Papa cum duobus &c. vbi dicit, † ꝙ ista verba quæ apponuntur in legitimationibus, s. absque tamen præiudicio illorum qui in eiusdem bonis ab intestato succederent parentibus & consanguineis, personæ legitimatæ possunt trahi ad multos sensus. vnus est, ut intelligatur de præiudicio ueniẽtium ab intestato, quibus ius succedendi in bonis personæ defunctæ esset quæsitum tempore quo fiebat legitimatio, & ista interpretatio secundum eũ fundatur in d. l. 2. §. si quis à principe. cũ si. ¶ Item posset intelligi de eo iure quod posset deferri in successione, quæ deferretur post legitimationem ex causa tamen de præterito: ut si tales venientes ab intestato essent vocati per fideicommissum, cuius dies nondum cesserat tempore quo fiebat legitimatio: nam si per legitimationem tractatur de excludendo eos à dicto fideicommisso, non erit dicendum ꝙ stante dicta clausula excludantur, cum saltem propter spem probabilẽ in fideicommisso fundatam tẽpore dictæ legitimationis non esset iustum ꝙ excluderentur.
13 † Est enim probabilis talis spes fideicommissi, etiam uiuente illo, qui post mortem suam grauatus fuerat restituere per fideicommissum, quia nõ dicitur tractari vel separari de hęreditate viuentis, sed mortui; quia per fideicommissariam substitutionem non dicitur succedi illi qui est grauatus per fideicommissum, sed illi defuncto qui fideicommissum reliquit in vltima voluntate. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pupil. l. pręcibus. C. de impu. & aliis substi. Vnde grauatus de fi-
* deicommisso post mortem suam restituendo * bene pôt ante mortem cogi, vt caueat de restituendo eueniente morte. l. cũ Archimedorã. C. vt in pos. leg. Quod quidem fieri nõ posset, si de hæreditate viuentis tractari diceretur quãuis petens talẽ cautionem etiam haberet aliquam spem successionis in illa hæreditate viuentis, puta ratione pupillaris substitutionis factæ pupillo viuentis de ipso substituto qui cautionem peteret viuo pupillo. l. 2. §. interdum. ff. de vul. & pupi. & declarat Bar. in l. is potest. non autem potest intelligi dicta clausula secundũ Ang. in d. consi. de alijs succedentibus aliter ab intestato, quoniã sequeretur ꝙ legitimatio redderetur sine effectu in succedendo, quia quò ad succedendum matri vel maternæ lineæ non erat necessaria legitimatio. l. spurius. & l. hac parte. ff. vnde cogna. & l. si suspecta. §. 1. ff. de inoffic. test. ¶ In hæreditate patris etiam in quadam parte succedit filius naturalis absque legitimatione cessantibus filijs legitimis, vt in aut. licet. C. de natu. libe. In parte autem in qua non succederet nisi esset legitimatus, etiam talis legitimatio non prodesset, quia semper diceremus esse cum præiudicio aliorum venientium ab intestato, vnde hæc interpretatio recipi non debet per quam actus redderetur inanis. d. c. si Papa secundum eũ. ¶ Septimò probatur per decisionẽ Pau. de Ca. lib. 2. cõsil.
14 27. inci. Dicendũ est dictam hæreditatem &c. † vbi cõcludit ꝙ clausula apposita in legitimatione, in qua dr̃, ꝙ per talem legitimationem non fiat præiudicium legitimis hæredibus, s. descendentibus ex proprio corpore patris legitimari facientis. non autem debet intelligi de collateralibus, etiam si decesserit ab intestato pater dicti legitimati, quia aliàs dicta legitimatio quò ad successionem nullius esset vtilitatis. ad hoc allegat in simili no. in d. l. ex facto, §. fi. & si dictus F. decederet condito testamento, in quo dictos filios legitimatos insti-
* tuerat hæredes, certissimum esset ꝙ dicti transuersales* remanerent omninò exclusi, quia nõ possent dicere eis inferri piudicium per dictam legitimationem condito testamento, qa ipsis transuersalibus ita demum hæreditas prædicti F. acquirebatur, si ipse F. hoc vellet expresè vel tacitè, & non aliter d. l. fratres. & d. l. fratris. expresè, s. si dictus F. dictos transuersales instituisset hęredes, tacitè verò, si ipse F. siue liberis ab intestato decessisset. l. conficiuntur, & l. si quis cum nullum. ff. de iure

iure codi. Ergo si dictus F. faciat testamentum in quo dictos
legitimatos instituat hæredes, non dicitur afferre præiudiciũ
legitimatio dictis transuersalibus; quia etiam testator cuicun
que alteri extraneo non turpi personæ potuisset suam hære-
ditatem in totum relinquere, & dictos transuersales exclude
re, vt d.l.fratres. Si aut superuenirent filij legitimi & natura-
les, qui post legitimationem nascerentur, adhuc operaretur
dicta legitimatio ad fauorem filiorum legitimorum, si di-
ctus F. decedat condito testamento in quo eis relinquat quic
quid ipse voluerit, salua tamen semper remanente legitima
dictis filijs legitimis & naturalibus, vt clarè dicit tenor legiti
mationis, & patet ex notatis per Io. And. in addi. Spec. in tit.
de succes. ab intesta. §. 1. in addi. quæ incipit, vbi hoc dixit,
&c. & Pau. de Cast. clarè in d. §. & quid si tantum. ¶Et quam-
uis ex prædictis facile colligatur responsum ad omnia alle-
15 gata in contrarium; tamen specialius respondẽdo, † Dico in
primis non obstare dum dicebatur quod sequeretur quòd ni
hil operarentur illa verba apposita in legitimatione, s. absque
præiudicio eorum, qui in dictis bonis succedere deberent, si
dicti F. parentes agnati & cognati intestati decederent, quia
respondeo quod illa verba tacitè inerant, & ideo non est ab-
surdum si nihil operantur, & intelliguntur adiecta causa du
bitationis tollendæ. Item non dicitur afferri pręiudicium di
ctis transuersalibus, si dicti legitimati succedant cum fuerint
legitimati in vita dicti F. & de eius voluntate, ut per plura su
prà ꝓbaui. & maximè si dictus F. testatus decedat & est supe
rius ostensum. ¶Nec obst. quòd dicta clausula debeat opera-
ri ꝙ legitimati solum admittantur quando omnes successuri
ab intestato, & etiam fiscus repudiarent, quia dicta obiectio
tollitur per d.l. ex facto. §. fin. cum glo. ff. ad Treb. vbi patet ꝙ
quia hoc rarò euenit propterea dispositio quæ non posset ve
rificari, nisi in talem euentum censetur inanis, & ideo nõ ad-
mittitur interpretatio quòd disponens videatur de illo casu
sentire. ¶Non ob. dictum consi. Bal. primò, quia in casu isto
cessabat coniectura, quæ militat in casu nostro, vt quod in le
gitimatione esset prouisum quòd possent legitimati succede
re ex testamento etiam extantibus filijs legitimis & naturali
bus dummodò non inferatur præiudicium legitimis & natu
ralibus in legitima debita iuris naturalis. ¶Multò magis er-
go fateri oporteret quòd possint isti legitimati succedere exi
stentib. istis transuersalibus, quib. nulla legitima debetur, vt
est dictum. Præterea posito quòd illud fuerit consilium Bal.
de quo satis ambiguus sum, cum nihil alleget ex quo probe-
tur sua cõclusio, vult enim quòd illa verba importent quòd
transuersales agnati vsque ad quartum gradum excludant le
gitimatos, sed agnati post quartum gradum non, nec etiam
vxor vel fiscus. alle. l. fin. ver. si quis vero. C. de codi. vbi hoc
non probatur. Nam ibi solum habetur quod priuilegium cõ
ceditur per illam l. liberis, parentibus & agnatis vsq; ad quar
tum gradum, & cognatis vsque ad tertium gradum, vt si erat
instituti in testamento habente etiam clausulam codicillarẽ,
& elegerint uenire ex via incompetenti, puta ex testamento,
non excluduntur à via competenti, puta à via codicillorum,
quæ decisio non potest adaptari ad istum casum, in quo clau
sula apposita in legitimatione generaliter excipit præiudiciũ
illorum qui essent ab intestato successuri, & ideo de omnib.
debet intelligi. l. 1. §. generaliter. ff. de lega. prẹstan. l. Iulianus.
ff. de leg. 3. & ideo si intelligeretur quòd non possint filij le-
gitimati succedere nisi deficientibus aut exclusis omnib. qui
possint ab intestato succedere inanis esset dicta legitimatio &
propterea rei jcienda est dicta interpretatio, per d.l. ex facto
& dictum est suprà. Et propterea alij doc. communiter quos
suprà retuli tenent contrarium eius quod dicit Bal. in d. cõs.
Præterea Bal. non negat quòd condito testamento in quo le
gitimati essent instituti, non excludantur venientes ab inte-
stato. ¶Non obs. etiam, dum dicebatur ꝙ si nascantur d. F. fi-
lij legitimi & naturales, debet infringi legitimatio, quia si-
cut princeps non potest legitimare extantibus filijs legitimis
& naturalibus, ita si facta sit legitimatio nullis extantibus fi-
lijs legitimis, debet infringi si postea nascãtur legitimi & na-
16 turales, † quia ad hoc respondeo, ꝙ imò princeps de plenitu
* dine * potestatis qua vtitur quando est adiecta clausula non
obstante prout fuit in proposito nostro potest legitimare, etiã
extantibus legitimis secundũ cões conclusiones doctorũ, vt
no. Iac. de Bel. in §. & quoniã. in aut. qui. mo. na. effi. sui per id
qđ no. in §. fi. eo. titu. & firmat Sal. in aut. itẽ si quis, la 1. C. de
nat. lib. & Mod. in d. c. naturales. & est de mente gl. ibi. & no.
doc. maxime Io. de Imo. in c. nisi cũ pridẽ. §. ꝑsonę. de renũ.
Fortius dixit Ang. in §. si quis igitur. el 1. in aut. quib. mo. na.
effi. sui. per illum tex. ꝙ licet comes sacri palatij, qui habet po
testatẽ legitimãdi filios naturales ex priuilegio Imperiali, nõ
possit eos legitimare ad petitionem ipsorũ naturaliũ existen
tibus legitimis & naturalib. tñ ad petitionẽ patris poterit. Tñ
istud dictũ Ang. nõ pono pro cõstanti, qa nõ est necessariũ in
casu nostro, in quo nõ tractamus de legitimatione facta à co
mite, sed à Papa, qui est suprà legem. c. proposuit. de conces.
17 præben. l. princeps. ff. de leg. † & oẽs fatentur, ꝙ princeps da
re possit Comiti potestatẽ legitimandi fil os illegitimos etiã
extantib. legitimus & naturalib. vt not. Bald. in l. cũ filius. in
prin. ff. de test. mi. & Pau. de Cast. in d. §. & quid si tantũ. & li.
18 1. cõs. 180. incip. Super eo qđ primo loco quæritur &c. † Itẽ
respondeo ꝙ legitimatio facta non extãtib. filijs legitimis &
c naturalib. non infringit, licet postea nascantur [c] filij legitimi
quia res perfecta & consummata licet deueniat ad eũ casum
à quo incipere nõ posset, non irritatur. l. si sub vna. §. 1. ff. de
verb. obli. & in regula factũ legitimè. & ibi no. Dyn. lib. 6. &
ita per hanc rationẽ & alias plures tenent Ray. & Bart. & Io.
de Imo. in d.l. ex facto. in prin. ff. de vulg. & pupil. vbi dicunt
quod legitimatio statim dicitur sortita effectum, quia facit il
lum illegitimum ac si ab initio esset negatus legitimus. d. §.
reliqui. licet adhuc non euenerit actus successionis, qui est ac
cessorius ad legitimationẽ, ita etiam tenet Cy. & Salyc. in l. si
unquã. C. de reuo. do. & Ant. de But. & do. Abb. in c. ꝑ vene-
rabilẽ. qui filij sint leg. & Lud. Ro. ita plenè concludit in cõ-
sil. 194. inci. In proposita conclusione. Et ita est de mente Io.
And. in addi. ad Spe. proximè alleg. & tantò magis vbi hoc ap
paret ex uerbis legitimationis fuisse de mente Papæ legitimã
tis, vt in casu nostro euidenter colligitur ex verbis dictæ legi
timationis. ¶Postremò non ob. ꝙ in literis apostolicis dictæ
* legitimationis sit apposita generaliter & nõ specialiter * clau
19 sula. non obstante. §. fi. in auth. quib. mo. na. effic. sui. † Quia
d respond. ꝙ sufficit generalis [d] calausula. Non obstantib. Im-
perialib. & apostolicis constitutionib. ꝯrijs. &c. vt est gl. iun-
cto tex. in l. 1. in verbo, rescriptis. C. de natu. lib. Et illã sequit
ibi Bal. & Ange. & formaliter in terminis nostris ita cõsuluit
Pet. de Anch. in consi. 335. inci. Viso diligenter tenore indul-
ti &c. vbi concludit, ꝙ sufficiat dicta clausula generalis, nõ ob
stante in ea forma propriè prout est in dicta pręsenti legiti-
matione, quia secundũ eũ idem operatur ista generalis dero-
gatio, quò ad oĩa sub gñe comprehensa, quod operatur spe-
cialis quò ad speciẽ. l. si duo. ff. de admi. tuto. & l. oẽs. C. de ꝑ-
scri. 30. anno. & c. si sacerdos. de offi. ord. Item, quia secundũ
eũ istud est quoddã priuilegiũ quasi priuans legem siue cor-
rigens in hoc casu legẽ, & ideo hoc casu tantũ est dicere, Non
obstante aliqua lege, ac si diceretur, non obstante tali lege, ꝑ-
posita scientia principis, qui ꝓsumitur habere scientiã oĩm
legum. l. oĩm. C. de testa. & ar. l. 1. & 2. ff. de lib. & posth. ¶Prę
tereà adducit ꝙ Papa priuilegiãdo dictos legitimatos voluit
20 legib. & canonib. contradicentibus derogari, † quia priuile-
gium est priuans legẽ, vt 3. dist. priuilegia. & ideo tunc in pri
uilegio gratioso non requiritur ꝙ dicatur, Non obstante tali
lege. allegat no. per Hosti. in sum. de rescri. §. quas verò. vers.
si verò sit ꝯ iu's. cũ ver. seq. allegat etiã no. per Ioã. And. in c. 1.
de exces. ꝑla. in 6. in nouel. & subdit ꝙ posito, ꝙ reperiretur
lex Imperialis prohibens hoc expresse à Principe impetrari,
vel disponens talem impetrationem irritã esse, qđ tamẽ secũ-
dum eũ non facit text. in d. §. fi. quò ad istos spurios, de quib.
21 tractamus. † Tamen cũ nos nõ simus in terris Imperijs, sed
Ecclesiæ Romanæ, vt est ciuitas Eugubij, in qua fuit dicta cõ
sultatio Pet. de Anch. & vt ciuitas Bononiæ, in qua agitur ca-
sus noster, non debet tale indultum apostolicum regulari se-
cundum leges, quia in talibus locis non habet Imperator ali
quod Imperium. in cle. ne Romani. de iureiur. Nec indulta
Papæ maximè cũ dicta clausula gñali derogatoria vt suprà su
biacere debent dispositioni Imperatoris, cũ distinctę sint po-
testate, 69. dist. cũ ad verũ, Idẽ cõsuluit in effectu Pau. de Cas.
22 lib. 2. cõs. 125. inci. Dubitatur primò an comes &c. † vbi con
cludit, quòd sufficiat clausula, non obstante, ꝑ hæc verba uel
æqui-

æquipollentiã; Non obstante aliqua lege in contrariũ facien te, quia tunc quãuis nõ dicatur facta singularis & indiuidua mentio de lege obstante, tñ dr̃ derogatũ specialiter, quia generaliter diceretur derogatũ, qñ esset dictũ aliquo non obstã te, vt no. Bar. in l. fi. C. si ꝯ ius vel vti. publ. per id qd in simili habetur in l. Titius, in prin. ff. de lib. & posth. iũcta. l. 1. eo. tit. declarat Bar. in l. si quis in prin. testa. ff. de le. 3. in ver. quæro quid si testator dicat sic, cassans & irritans oẽ aliud &c. Et hãc opinionẽ vr̃ etiã sequi d. Abb. in c. nonnulli. de rescri. in ver. tertium membrũ &c. Et qd regulariter debeat sufficere dicta clausula derogatoria in forma præmissa, quãuis non sit singu lariter de ea facta mentio, saltem qñ non aufertur ius quæsi tũ tertio, prout non aufertur in casu nostro, vt dixi suprà tenuit Ia. de Ra. Pet. & Cy. in d. l. fi. C. si contra ius vel vti. pub. & Iac. Bu. in l. præscriptione. ad fi. eo. tit. & est de mente gl. in l. Imperialis. §. si miles. C. de nupt. & in l. si non speciali. C. de test. & firmat Alb. de Ros. in l. quoties. C. de prec. impe. offe. vbi dicit hanc esse cõem opinionem, & est de mente Io. And. in d. c. 1. de exces. præla. in 6. in nouel. vbi voluit † ꝙ in oĩ ma

23 teria si per verba derogatoria prolata generaliter apparet voluntas derogantis ꝙ generaliter derogare voluit, sufficiet, & posito qd etiam esset verũ, ꝙ tex. in d. §. fi. in aut. quib. mod. na. effi. sui, diceretur derogare rescriptis & impetrationib. legitimationũ filiorum spuriorũ; tñ non videtur verũ, ꝙ in legitimatione etiam si facta esset ab Imperatore in terris Imperij, requiritur ꝙ fiat singulariter mentio in legitimatione ꝙ derogetur constitutioni positæ in d. §. fi. quia tunc demũ requireretur talis singularis derogatio qñ Imperator rescriberet in non leue ꝑiudiciũ alterius contra talẽ legem specialiter prohibentẽ dictũ rescriptũ vel priuilegiũ impetrari. Nam tunc etiã si lex aliqua specialiter non derogasset impetrationi talis rescripti, requirebatur tñ omninò generalis clausula, nõ obstante, pp regulã generalem iuriũ dicentium generaliter ꝙ rescripta cõtra ius in preiudiciũ alterius non valeant. l. rescri pta. & l. nec damnosa. & l. quoties. C. de preci. impe. offe. † vn

24 de si per aliquã legem specialem sit derogatum specialiter re scriptio in certo casu, tunc vt valeat rescriptũ, requiritur clau sula, Non obstante illa lege. Et ita procedit id qd no. Bald. & Sal. in d. l. fi. C. si contra ius vel vti. publ. Sed qñ rescriberetur à principe non inferendo ꝑiudicium saltẽ grande tertio, tũc de iure cõi in tali rescripto etiam si sit contra ius nulla requi ritur clausula, non obstante, quia lex permittit regulariter ta le rescriptum fieri quãquam illud qd conceditur, sit ꝯ ius, vt d. l. quoties, & d. l. rescripta, & ibi expresè docto. maximè mo derni. Vnde si reperiatur in aliqua speciali lege & aliquo spe ciali casu derogatum impetrationi rescripti in posterũ faciẽ do, in quo rescripto non tractetur de grandi præiudicio ter tij, vt in casu nostro, satis operatur dicta lex derogans impetrationi rescripti. in d. §. fi. in aut. quib. mod. na. effi. sui. ꝙ vbi si nõ fuisset per illũ. §. factam derogatio ad rescripta, nõ requi rebatur aliqut clausula, non obstante, nunc pp dictam deroga tionem ad rescripta legitimationis spuriorũ sequeretur clau sula, non obstante aliqua lege in contrarium faciente. & ita est de mente Paul. de Castr. in d. l. rescripta. & patet ex. d. l. 1. cũ gl. in ver. rescripti C. de natu. li. ¶ Non ob. etiã id qd no. gl. in d. §. fi. quia vltra responsiones datas ꝑ Pe. de Anch. in d. consi. quas suprà retuli. & ad aliàs etiã suprà traditas põt re sponderi, ꝙ licet gl. ibi dicat, ꝙ valebit legitimatio spurij in qua princeps deroget illi legi, tñ non negat ꝙ non sufficiat dicere non obstante aliqua lege in contrariũ faciente, vt ex-

25 presè voluit gl. in d. l. 1. C. de nat. lib. ¶ † Non obst. glo. in d. aut. hoc inter liberos, quia non loquitur in casu isto. imò illa cõiter damnat, vt proximè dixi, allegando plures glo. ibi con trarias, & doc. dicunt ita esse cõem opinionem, vt suprà dixi. ¶ Non ob. d. l. si quis in prin. testa. quia potest respõderi vt re spondent Ia. de Ra. Pe. & Cy. in d. l. fin. C. si contra ius, ꝙ ibi loquitur in testatore qui disponit ad vtilitatem suã ostẽdere, & aliud est in principe, qui non disponit ad vtilitatem suam, sed subditorũ, vnde non est sibi sic imputandum si nõ loqua tur apertius. l. veteribus. ff. de pac. ita etiã voluit Bal. in l. humanum. C. de leg. vbi eleganter in proposito inquit secutus Cy. ꝙ ibi in principe sufficiat reuocatio & derogatio genera lis facta dispositioni præcedenti, quæ prohibebat secundam dispositionem fieri illi primæ contrariam. ar. l. oẽs. §. 1. C. de præscri. 30. anno. & cle. eos. de sepul. & dicit ꝙ ita videtur te nere gl. in d. l. Imperialis. C. de nupt. & quod ita seruat curia Romana. & respondet ad d. l. si quis in princ. testa. prout pro ximè dixi. ita est etiam de mente Fed. de Senis in cõsi. suo 47. incip. Habita super casu prædicto collatione conuenienti.

26 ubi dixit † ꝙ licet secundũ priuilegium non tollat primum nisi in secundo fiat mentio de primo & eius derogatorijs, vt legitur & not. in c. veniens. de præscri. & in c. 1. de rescrip. &

e 25. questio. 2. in sum. Tñ sufficit generalis [e] derogatio, quia dicit ipse videmus ꝙ per sufficientia generalia reuocatoria posita in lege vel canone vel in aliquo priuilegio derogatur specialib. priuilegijs quantũcunq; habentib. speciale clausulas derogatorias ad futura, vt patet in c. qa sepe. de ele. in 6. in c. alma. de sen. excõ. in 6. ca. vt officiũ post mediũ. de hęr. eo. lib. & in cle. 1. & 2. §. nos etenim. de sepul. Ex quib. concludo d. legitimationẽ valere & operari effectus, quos supius retuli.

ADDITIONES.

* Agnati, aut cognati.] Hanc Baldi opin. refert Soc. consi. 95. col. pen. lib. 4. vbi istã opin. contra legitimatum amplectitur. Natta.

a ¶ Bal. idem Bal. consi. 14. conl. 15. cõs. 16. li. 2. secundũ veterem. quæ sunt cõs. 17. consi. 18. consi. 19. lib. 4. secundũ nouam impressionem. Cor. consi. 245. lib. 1. Lud. de Sar. tra. legi. §. 7. q. 5. Cæpo. causa. ciui. cons. Sed hic intellectus alienus est à verbis & mente. ideo veriorẽ puto intellectũ Ale. hic nu. 7. dummodo legitimatio sit concessa ab habente potestatẽ dandi hanc gratiã, & dummodo non sit subrepti tia, & alia requisita interueniant, vt dixi in consu. Paris. §. 12. 2.

b ¶ Exclusis. Idem supra lib. 2. consi. 51. vbi dixi & consi. seq. Soc. consi. 95. num. 28. lib. 5.

* Et adducit.] Vide de ista clausula Nicolaum de Vbaldis in tractatu succes. ab intestato, dum tractat de successione legitimatorum, & de clausula; Sine præiudicio legitimatorum. Et de clausula, sine præiudicio legitimatorum hæredũ Fulg. consi. 62. Statuto ciuitatis Veronæ. col. 3. & Soc. plenè consi. 212. Prima consultatione. lib. 2. & consi. 95. Nulli dubium. lib. 4. Et vide circa rem hanc elegans cons. Cornei, consil. 93. Primo aspectu. lib. 2. & aliquid per Ias. consil. 90. col. pen. lib. 4. Dec. consi. 338. & consil. 339. col. 1. Et vbi dictum est, Absque præiudicio aliorum filiorum, vide Decium consil. 576. col. 2. Et de clausula, Absque præiudicio venientium ab intestato, consi. 610. circa princ. Et de clausula, sine præiudicio tertij latè Ruin. consi. 3. lib. 1. Natta.

* Restituendo.] Princeps non potest derogare iuri ex cã de præterito vel de ꝓsenti cõpetenti, itẽ vbi ius irreuocabiliter auferretur, vt latè per Rui. cons. 3. lib. 1. vbi meminit huius loci Alexandri. Natta.

* Dicti trãsuersales.] Istud idẽ firmat Alex. consi. 51. in prin. li. 2. Natta.

* Princeps de plenitudine.] Alex. idem tradit ad l. ex facto col. 5. ff. de vulg. & pupil. Natta.

* Fatetur ꝙ.] princeps potest dare potestatem Comiti Palatino legitimandi spurium. etiam existentibus aliis filiis legitimis, quod latè prosequitur Ias. consi. 127. col. 4. lib. 4. atque idem Dec. existimat cõs. 307. circa princ. Sed in legitimatione Comitis non videtur ei data talis potestas, vt legitimet, extantibus legitimis, nisi appareat, Dec. cõ sil. 288. col. 2. vbi dicit non esse hac de re credendum etiam verbis legati de latere. & idem tenet consi. 579. Natta.

c ¶ Nascantur. idem sup. lib. 1. consi. 138. late d. And. Tiraq. in repe. l. si vnquam. vers. donatione largitus. nu. 229. C. de reuo. do. & vltra ci tatos per eum idem tenent Old. q. 246. Abb. in rub. C. de natu. li. Bal. consi. 173. consi. qõnis lib. 1. consi. 306. lib. 2. Pau. consil. 22. lib. 2. Lud. de Sardi. tract. legi. §. 7. q. 11. Phi. Franc. c. de testanda. de conces. pb. in 6. Ias. l. tale pactũ, in fi. de pact. Franc. Rip. repe. d. l. si vnquã, q. 23. & est verum hoc saluo, qd talis legitimatus non habebit ius primo geniturę nec plus quam vnus filiorum, etiam si non superuenienti nisi filiæ, vt plenè dixi in consu. Paris. §. 8. gl. 1. q. 8. nu. 47.

* Gñaliter, & nõ special.] Vide hac de re Dec. cõs. 55. col. 3. in fi. Nat.

d ¶ Generalis. idem Dec. consi. 55. nu. 5. & placet quia tex. d. §. fi. non derogat expressim futuris rescriptis licet contrarium teneat Lud. de Sar. tract. legi. §. 6. q. 12.

e ¶ Generalis suprà lib. 4. consi. 7.

SVMMARIVM.

1 *Legitimandi potestatem habens potest legitimare filium suũ, etiam stantibus alijs legitimis, si hoc habetur in priuilegio, li cèt insit clausula, absque legitimorum hæredum præiudicio. & nu. 15. & de effectu clausulæ, absque tamen præiudicio legitimorum, nu. 17. 19. 20. 21.*

19 *Citari debent in legitimatione ij quorum interest.*

22 *Spes fideicommissi viuente grauato probabilis est.*

23 *Legitimandi potestas est latè interpretanda.*

CONSILIVM CLXXXVIII.

1 Perspectis verbis dicti priuilegij, quia primò quæ ritur † an comes Palatinus potuerit filium

lium propriũ legitimare, non solum in consulendo requisitus, habet equidem petens (vt arbitror) pro firma conclusio-
a ne ꝙ id facere potuerit. ª per l. si consul. iuncta l. se. vbi hoc in indiuiduo firmat Bald. ff. de adop. & probatur in l. 2. ff. de offi. præto. & in l. an apud. & in l. si rogatus. §. consul. & ibi et hoc in terminis approbat Benedic. de Plumbi. ff. de ma. vin-
2 di. ¶ † Idcircò transeo ad secundum dubium, quo qritur præsupposito, ꝙ comes prædictus legitimationem prædictã facere potuerit, an talis legitimatus succedere possit cum aliis filiis legitimis & naturalibus ab intestato patri, attentis dictis verbis appositis tam in priuilegio legitimandi, quã ipsa legi
* timatione, ibi dũ dr̃ absque tamen * legitimorum hæredum præiudicio. Et in hoc prima consideratione fortasse dicendũ
b videret ꝙ non ᵇ possit ab intestato succedere existentib. aliis filijs legitimis & naturalib. qui succedere velint. Primò, quia aliàs illa verba, s. absque legitimorum hæredum præiudicio, nihil operarentur, quod esse nõ debet l. si qñ. in prin. ff. de le.
3 1. c. si Papa. de priui. in 6. ¶ † Secundò, quia legitimatio & dispensatio est odiosa d. l. si qñ. in prin. C. de inoff. testa. ca. 1. de fil. presby. in 6. ideo debet restringi d. legitimatio, vt eius vigore admittatur ad successionem legitimatus qñ non extarẽt legitimi & naturales, vel extarent & nollent succedere, quia tunc perinde est ac si non extarent l. 1. §. sed si sint sui. ff. ad Tertul. & sic ex modica. §. si filius. ff. de bo. lib. l. cũ proponas. C. de hære. inst. istis. n. casibus verum est dicere ꝙ legitimatus succederet absq; p̃iudicio legitimorũ heredũ. sed si extarent legitimi, & vellent succedere si diceremus ꝙ legitimatus cũ eis concurreret, diceretur eis inferri præiudicium, quia legitimi excluderẽtur pro ea parte in qua succederet legitimatus.
4 ¶ † Tertiò probatur, quia qñ extant legitimi habiles ad succedendũ non legitimat Imperator filios illegitimatos ad exclusionem legitimorũ, licet aliud sit in legitimatione quæ sit ꝑ oblationem curiæ, vel per subsequens matrimoniũ, vt in aut. qui. mo. na. effic. sui. §. illud tñ. cum §. seq. & in §. generaliter. iuncto. §. seq. & in aut. quib. mo. na. effi. leg. §. si verò solùmodò. cũ se. & no. Bar. in aut. itẽ si quis. C. de na. lib. & no. Ia. de Bel. in §. ad hæc. in aut. vt li. ma. & auiæ. & And. de Iser. in c.
5 naturales. in tit. si de feu. contr. inter do. & agna. † vbi inquit quosdã dicere & non malè secundum eũ, ꝙ princeps non põt naturalem legitimare quantũ ad successionẽ vbi sunt filij legitimi, quia auferret ius legitimis debitum, & daret naturalibus quib. non debetur, & quia legitimi habent à iure diuino, non autẽ illegitimi, quia filius legitimus est ex matrimonio instituto à deo in Paradiso 31. q. 1. c. fin. & c. 2. de transla. pla.
6 † melius facit quia iure diuino introductum fuit ꝙ illegitimus non succedat existente legitimo, quia statutum fuit ꝙ non sit heres filius ancillæ cũ filio liberæ 32. q. 4. c. dicat aliquis. & eadem causa q. 1. non oĩs 35. q. 7. c. quid est no. doc. in
7 l. 3. ff. de testa. cum si. † Sed princeps non põt tollere ius diuinũ c. cum inferior. de maio. & obed. 25. q. 1. sunt quidã. no. in l. fi. C. si contra ius. & in c. q̃ in ecclesiarũ. de const. confirmantur p̃dicta per id qd̃ habetur in aut. pterea. C. de na. lib. & qd̃ ibi no. Bal. vbi dixit per illũ tex. à 9rio sensu, ꝙ bastardi non possunt legitimari a comite existentib. legitimis. qd̃ dicit Bal. se credere verũ, nisi legitimi consentiant, & est rõ secundũ eum, quia præiudicaret legitimis in successione. ¶ Quartò probari, vr̃ ꝑ id qd̃ habetur in l. cũ filius, in prin. ff. de test. mili. & ꝙ ibi not. Bal. vbi dixit ex illo tex. colligi argumentũ,
8 † ꝙ comites sacri palatij qui hñt potestatẽ legitimandi, non possunt legitimare in præiudiciũ legitimorũ, quia ius alienũ minuere non pñt, nisi tenor priuilegij expresse dictaret contrariũ. facit secũdũ eũ id qd̃ habet in l. impuberi. ff. de admi. tu. & ꝙ no. in l. fi. C. de sen. pas. & in l. Gallus. §. & quid si tan-
9 tũ. ff. de lib. & post. † Sed in ꝓposito nostro nõ vr̃ ꝙ tenor priuilegij disponat ꝙ possit legitimare comes in preiudiciũ legitimorũ, imò expressit Imperator qd̃ non fieret in p̃iudiciũ legitimorũ hæredũ, vt ostendunt verba priuilegij, de quibus s. ¶ Quintò vr̃ expressius probari per id quod inquit Anto. de But. in ca. per venerabilem, qui filii sint legi. circa mediũ. in
10 ver. vnum tamen puto &c. vbi dixit se putare †, ꝙ habens potestatem legitimãdi à Papa vel Principe, non potest legitimare ad præiudicium alterius, etiã respectu spei, quia tales concessiones intelliguntur sine preiudicio alterius l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid in flu. publi. c. super eo. de offi. deleg. c.

pastoralis. de priui. ¶ Sextò videtur hęc conclusio confirmari per ea quæ consuluit Pau. de Cast. lib. 1. consil. 80. incip. Sup eo ꝙ primo loco quæritur &c. vbi concludit, ꝙ potestas legitimandi data comiti, non dicitur in dubio se extendere ad casum quo extent successores legitimi, sed solùm ad casum quo deficiunt legitimi successores. cum enim satis operetur dicta legitimatio in casu non existentium legitimorum hęredum, quia nulli penitus fiat præiudicium nisi fisco, ad quem bona tanquam vacantia deuoluẽda essent, non debet extendi ad casum in quo verè sine aliquali iniuria & aliquali preiudicio legitimæ prolis fieri non posset. ar. l. si quando. in prin. cum ibi
12 no. C. de inoff. test. † hoc etiam probat ipse, quia legitimatio quæ fit etiam per Principem, non est facienda in præiudiciũ prolis legitimæ, si illa extat d. §. illud. & dixi sup. si ergo princeps ipse nõ esset legitimaturus quò ad succedẽdum patri, eo casu quo filij legitimi & naturales extarent, non est dicendũ ꝙ voluerit Princeps concedere comiti aliter faciendum. ar. l. obligatione generali. ff. de pig. & l. 1. C. quæ res pig. obl. pos. secundũ Pau. de Cast. in d. cõsi. qui etiam subdit ꝙ posito qd̃ Princeps potuisset ex plenitudine potestatis hæc facere si voluisset, quia Imperator in d. §. illud. cum si. nõ potuit sibi vel successori legem imponere, à qua recedere non posset l. si qs in prin. testa. ff. de le. 3. & in c. innotuit. de elec. Non propterea censetur per verba generalia hoc alteri concessisse, iuxta no. per Bar. in l. toties. ff. de polli. & in l. ambitiosa. ff. de decr. ab or. fa. & hæc dicebat ipse patere in casu suo, quia in priuilegio legitimandi de quo in consultatione sua quærebat, erãt adiecta hæc verba videlicet, sine præiudicio legitimæ prolis. & in casu nostro verba de quibus suprà, videntur esse æqui-
13 pollentia. ¶ Septimò, quia in dicta legitimatione nõ videtur
* ꝙ interuenerit causa legitimandi, & sic debita * causæ cognitio, quæ videtur necessaria in legitimatione sicut in alijs dispensationibus. 1. q. 7. §. nisi rigor. & ibi no. in c. tali cõiugio. & not. in c. 2. de schisma. no. Archi. in c. licet canon. de elec. in 6. & Spe. in tit. de leg. §. qualiter. ver. dicunt autem quidã. & no. doc. in c. diuersis fallacijs. de cle. conju. cum si. Sicut vidimus in arrogatione facienda l. si paterfamiliàs. §. fin. ff. de adop. pro quo etiã facit, quia quando d. legitimatio importaret ꝙ illegitimus succederet cum legitimis, esset cõtra ius diuinum, vt dixi suprà & contra ius diuinũ non potest dispensari sine causa, vt probatur in d. c. sunt quidam. & no. doc. maximè Bal. in l. rescripta. C. de praeci. impe. offe. in versi. quæro secundò nunquid possit rescribere contra ius diuinũ. & per Inno. c. cùm ad monasteriũ, de sta. mo. & in proposito, s. ꝙ in legitimatione requiratur causa, voluit Ant. de But. in d. c. per venerabilẽ. pro hac parte facit vltimò id qd̃ nõ. Pau. de Cast.
14 in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de libe. & posthu. † vbi dicit ꝙ si in legitimatione est facta mentio ꝙ extãt filij legitimi & naturales, & in legitimatione fuit dictum ꝙ non fiat preiudicium filijs legitimis & naturalibus ab intestato, non poterit succedere legitimatus ab intestato cum filijs legitimis & naturalibus, sed pater condendo testamentum posset relinquere legitimato, dummodò non minueret legitimam debitam filijs legitimis & naturalibus, ita dicit se intelligere id quod no. Io. And. in addit. Spec. de suc. ab intest. §. 1. in addit. quæ incip. vbi hoc dixit &c. ¶ Sed præmissis non ob. contrariã sententiã de iure in casu de quo quæritur veriorẽ esse puto, præsertim ex infrascriptis. ¶ Nam præsuppono ꝙ Imperator concessit potestatem dicto comiti legitimandi etiam extantibus filijs ex legitimo matrimonio natis, prout expresse dr̃ in pri-
15 uilegio, † cuius verba quantum ad propositum hæc sunt videlicet. Quòd tu, & descendentes tui præfati possint vbique locorũ per sacrũ Romanũ Imperiũ legitimare spurios quoscunq; naturales quoslibet natalium defectũ patientes quouis modo, etiã sint ex damnato coitu procreati, vel incestu, absq; tamen legitimorũ hæredũ præiudicio, etiam si pater eorũ haberet descendentes ex se de legitimo matrimonio &c. Et etiã præsuppono ꝙ præfatus comes quando dictũ filium suum legitimauit, sciebat se habere filios legitimos & naturales porut de iure scire præsumitur regulariter. l. Octaui. ff. vnde cogna. l. de tutela. C. de in integ. resti. min. & sic intentio sua fuit dictam legitimationem valere non obstante subsistentia legitimorum. l. bonorum. C. qui admi. & l. sicut certi. C. de test. mili. & præcipuè cum asseruerit se facere ex certa sciẽtia,
&

& omni meliori modo, via, iure & forma, quibus magis & melius potest. facit. l. si miles qui destinauerat. ff. de test. mil. & l. quidam consulebant. ff. de re iu. l. idem Vlpianus. ff. de excu. tuto. & ꝙ de dicta clausula omni meliori modo &c. no. Bald. in l. quoties. C. de hæredibus institu. & in l. vinum. ff. si cer. pet. & Anto. de But. in c. examinata, circa medium. de iudi. & in c. literæ. de dila. & Ioan. de Imo. in l. nemo potest, de leg. 1. fuit ergo in casu nostro potestas legitimandi voluntas similis quamuis extarent legitimi, vnde succedit iuris dispo-
16 sitio volens † ꝙ legitimati nihil à legitimis & naturalibus filijs differant, vt in aut. qui. mo. natu. effi. sui. §. si quis ergo. filios. & §. filium. & in aut. quib. mo. na. effi. le. in §. liceat. & ita succedere debent sicut illi qui ab initio nati sunt legitimi, vt
17 in §. reliquit. in aut. qui. mo. na. effic. sui. † & licet in priuilegio legitimandi & in legitimatione dicatur absque tñ* præiudicio legitimorũ hæredum, etiam ista clausula tacitè inerat d. l. 2. §. si quis à principe. & in d. c. super eo. vt dictũ fuit. suprà in 6. argumento. ergo expressio eius quod tacitè inerat non operatur plusquam si expressum non esset l. nõ rectè. C. de fideiusf. l. si arrogator. ff. de adop. & ista videtur fuisse mens disponentis à qua non est recedendum, imò magis illa attendi debet quam verba l. 3. C. de libe. præte. c. in his. & c. intelligentia, de ver. sig. quod autẽ ista fuerit mens disponentis, patet, quia non fuit dictum absque præiudicio aliorum filiorũ legitimorum, sed fuit dictum absque legitimorum hæredũ præiudicio. & legitimi hæredes dicuntur nedum filij personæ defunctæ, sed etiam transuersales, & quicunque alij qui ex dispositione legis vocantur ab intestato, secundum qđ habetur in l. 3. §. de illo. & quod ibi no. glo. & Bar. ff. pro so. & C. de legi. hære. in rubro & nigro ferè per totum. & sic sequeret, ꝙ per quoscunque agnatos aut cognatos quantũcunq; remotissimos in gradu deberet excludi legitimatus, non solũ per filios legitimos & naturales, cum sub eadẽ determinatione dictũ fuerit absque præiudicio legitimorũ hæredũ, & per consequens pariformiter debet determinare in filijs legitimis & in alijs, qui ab intestato essent successuri, non extantib. filijs legitimis l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. l. in testamento. C. de test. mili. vnde sequeretur, ꝙ in successione redderet ferè inutilis ista legitimatio, quia quicunq; nedum descendens, vel ascendens, sed quouismodo propinquus vel cognatus, vel agnatus excluderet istum legitimatum, cuius contrarium comprehenditur fuisse de mente Imperatoris in priuilegio legitimandi, & successiuè de mente dicti comitis in legitimatione. & dũ dr̃ in priuilegio, quod possit comes dictos illegitimè natos facere habiles hæreditatum bonorũ tam patris, quã agnatorũ & cognatorum suorum; & ꝙ possint succedere quibuscunq; tã ex testamento, quã ab intestato, quẽad modũ si fuissent de legitimo matrimonio procreati, & idem apparet ex verbis legitimationis, dum dicitur ibi, qđ vult eũ succedere posse in bonis parentum agnatorum & cognatorũ & quorumcunq; propinquorum & extraneorum ex testamẽto & ab intestato iure plenissimo, tãquam filius legitimus & naturalis, vnde dicta verba, absque præiudicio legitimorũ hęredum, videntur adiecta causa dubitationis tollendę, non ꝙ immutent aliquid plusquam si adiecta non fuissent, sicut dr̃
18 in l. qui mutuam. in prin. ff. man. † Vel etiã potest respõderi, qđ dato ꝙ dicta verba priuilegij referantur ad pręiudiciũ, qđ inferretur legitimis hæredib. qñ tẽpore legitimationis esset eis delata seu acquisita hæreditas. Nam voluit Imperator ꝙ comes prędictus non posset legitimationes facere, quia tunc propriè dicerentur fieri in præiudiciũ legitimorũ hæredum, sed qñ fiunt viuente & consentiẽte patre, seu illo de cuius futura successione tractari contingit, non dr̃ fieri præiudicium alijs filij legitimis & naturalib. quibus nondũ est aperta via
19 succedendi. hoc probatur, † quia videmus ꝙ ad legitimationem faciendam debent citari illi de quorum præiudicio agitur, nisi Imperator de plenitudine potestatis aliter vellet, vt l. nam ita diuus. ff. de ado. l. 2. & l. pe. ff. de na. rest. & tamẽ viuo patre si legitimatur filius naturalis cũ consensu patris, tunc non requiritur citari legitimos seu negatos; quia tunc nõ debetur eis viuo patre. l. 1. §. si impuberi. ff. de col. bo. l. si qñ. §. & generaliter. C. de inoffi. testa. l. fi. ff. de lib. agn. & ꝙ spẽ habeant legitimi in futura successione, non est in consideratione viuente patre. l. fi. & ibi no. Bar. in fi. C. de pac. l. post emancipationẽ. & ibi no. Bart. ff. de lib. leg. & no. Bar. in l. is potest. ff. de acqui. hære. nisi in nonnullis casib. ibi no. per Bar. q non sunt ad propositum de quo quæritur: ita cõiter circa citationẽ concludunt doc. vt no. per Cyn. & Bald. in l. adoptio. ff. de adop. & per Iac. de Are. in l. pen. aliàs fi. ff. de nata. resti. & per Ray. in l. 2. eo. tit. & per Bar. & alios in d. l. Gallus. §. quid si tãtũ. & Ioã. And. in addi. Spec. in tit. de succes. ab intest. §. 1. in vers. item scias. & Bal. in l. fi. C. qui. res. iu. non no. & in princ. C. & in l. 1. C. de inoffic. do. Hostiẽ. Io. And. & alij post eos in d. c. per venerabilem, qui fi. sint legi. & Io. de Imo. in d. c. nisi cum pridẽ. §. personę. de renun. & do. Abb. in c. cum olim, de re iud. & plenè firmat Pet. de Anch. in consi. 427. incip. Circa primũ quæsitum. & ideo si tempore quo dictus comes legitimauit, de lata esset successio aliquib. agnatis aut cognatis dicti comitis & seu eius filii naturalis legitimati, non intelligeretur dicta legitimatio habere effectum in persona dicti legitimati quò ad præiudicium legitimorum hæredum, quib. tunc delata fuisset successio per verba apposita in ipsa legitimatione, dum in ea dr̃ absque præiudicio legitimorum hæ
20 redum, sicut in priuilegio etiã dicebatur. † & quod per dicta verba apposita in legitimatione, s. absque præiudicio legitimorum hæredum, non excludatur legitimatus à futura hęreditate patris per hæredes legitimos uenientes ab intestato cõsuluit præcisè Pet. de Anc. in consi. 153. incip. Pro fratrib. defuncti &c. & in legitimatione in qua ipse cõsuluit, erãt adiecta ista verba, absque tamen præiudicio illorum qui in eisdẽ bonis ab intestato successissent parentibus aut consanguineis personæ legitimatæ. quia secundũ eum ita vr̃ fuisse mens patris, qui offert preces legitimati, & quia hoc suadet natura huius legitimationis, quæ est, vt perinde habeatur, ac si ab initio nati essent legitimi d. §. reliqui. & quia secundũ eũ postquã intercessit cõsensus patris, de cuius præiudicio agebatur debet talis legitimatio latè interpretari, per id qđ habetur in l. fi. ff. de consti. prin. iunctis no. per Inno. in c. dum dilecti. de dona. pro hoc etiam adducit quia si aliter fieret interpretatio intelligendo ꝙ omnes qui possent de iure succedere defuncto, præferendi essent legitimato, modicum siue nihil conferret talis legitimatio in successione cum post omnes consanguineos & vxorem defuncti succedat fiscus, vnde verba non sunt ita interpretanda, per id quod habetur in l. ex facto. §. fi. ff. ad Treb. & arg. l. si qñ. in princ. ff. de le. 1. & in c. si Papa.
21 de priuile. in 6. † Et si dicatur, quid ergo operabitur d. clausula? responde ꝙ effectus huius clausulæ est, quia per eam declaratur ꝙ princeps non voluit præiudicare in iure succedendi ipsis venientib. ab intestato, licet istum legitimatum eis addiderit. Nam si hæc uerba non fuissent adiecta, potuisset dubitari, vtrum legitimatus per authoritatem quam habet legitimãdo simpliciter quò ad successionem alicuius certi hominis, voluerit perpetuò excludere alios venientes ab intestato, sicut Papa cognoscendo de vna causa, uidetur ad se negotium reuocare, ca. vt nostrum. de app. & condendo secundã legem, vr̃ reuocare primam. c. 1. de consti. in 6. & dando secũdum procuratorem, videtur reuocare primum. l. si quis cum procuratorio. §. fi. ff. de procur. & sic concludit ꝙ dicta verba videantur adiecta causa dubitationis tollendę. mihi tñ magis placet alia interpretatio quam suprà proximè dedi, ꝙ intelligatur absque præiudicio legitimorum hęredum, s. quando delata seu acquisita esset successio legitimis hæredibus tempore legitimationis, quia aliàs non dicitur tunc inferri præiudicium legitimis hæredib. & pro ista parte cõsuluit Ang. in consil. 263. incip. Dominus Papa cum duobus &c. vbi dicit ꝙ illa clausula, s. absque tamen præiudicio illorum, qui in eisdem bonis ab intestato succederent parentibus & consanguineis psonę legitimatę, põt trahi ad multos sensus, vnus est, vt intelligatur de pręiudicio venientiũ ab intestato, quib. ius succedendi in bonis personæ defunctæ esset quęsitum tẽpore quo fit legitimatio, & ista interpretatio fundatur. secundum eũ in d. l. 2. §. si quis à principe. cũ si. Item posset intelligi de iure quod posset deferri in successione quę deferretur post legitimationem, ex causa tamen de preterito, ut scilicet tales uenientes ab intestato essent vocati per fideicõmissum, cuius dies non cesserat tempore quo fiebat legitimatio. nam si per legitimationẽ tractaretur de excludẽdo eos à dicto fideicommisso, non erit dicendum ꝙ stante dicta clausula, excludantur

dantur, cum ſaltē propter ſpem probabilem in fideicommiſſo fundatam tempore dictæ legitimationis non eſſet iuſtum,
22 quòd excluderentur. † eſt enim probabilis talis ſpes fideicommiſſi, etiam viuente illo, qui poſt mortem ſuam eſt grauatus reſtituere per fideicommiſſum, quia non dicitur tractari aut ſperari de hæreditate viuentis, ſed mortui, quia per fideicommiſſariam ſubſtitutionem non dicitur ſuccedi illi qui eſt grauatus per fideicommiſſum, ſed illi qui fideicommiſſum reliquit. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. l. precib. C. de impu. & alijs ſubſti. vnde grauatus de fideicõmiſſo poſt mortem ſuam reſtituendo bene poteſt ante mortē cogi, vt caueat de reſtituendo eueniente morte. l. cum Archimedoram. C. vt in poſſ. leg. Quod quidem fieri non poſſet ſi de hæreditate viuētis tractaretur, quamuis quis etiam haberet aliquam ſpem ſucceſſionis in illa, puta ratione pupillaris ſubſtitutionis vel ſimi. l. 2. §. interdum. ff. de vulg. & pup. & declarat Bar. in d. l. is poteſt. Non autem poteſt intelligi dicta clauſula ſecundum Ange. in d. conſilio de aliis ſuccedentibus aliter ab inteſtato: quoniam ſequeretur ꝙ legitimatio redderetur ſine effectu in ſuccedendo, quia quò ad ſuccedendum matri vel maternæ lineæ non erat neceſſaria legitimatio. l. ſpurius. & l. hac parte. ff. vnde cogn. & l. ſi ſuſpecta. §. 1. ff. de inoff. teſt. in hereditate patris etiam in quadam parte ſuccedit filius naturalis abſque legitimatione ceſſantibus legitimis, vt in auth. licet C. de natu. libe. in parte autem in qua non ſuccederet niſi eſſet legitimatus, etiam talis legitimatio non prodeſſet; quia ſemper diceremus eſſe cum præiudicio aliorum venientium ab inteſtato, vnde hæc interpretatio recipi non debet, per quam actus eſſet inanis d. c. Papa. ¶ Et per prædicta colligi poſſet effectualiter reſponſo ferè ad omnia argumenta adducta in contrarium; tamen ſpecialiter reſpondeo, Primò non ob. dum dicitur ꝙ aliàs dicta verba, ſ. abſque legitimorum hæredum præiudicio nihil operarentur, ſi concurrere poſſet legitimatus cũ legitimis & naturalibus: quia reſpondeo ꝙ dicta clauſula ét tacitè inerat: ideo non eſt inconueniens, ſi non operetur d. l. non rectè. Item videtur adiecta cauſa dubitationis tollendæ, vt deductum eſt, ſuprà. Præterea dicta legitimatio, quæ facta fuit viuo patre, non dicebatur afferre præiudicium legitimis qbus non erat acquiſitũ ius in ſucceſſione, vt ſuperius oſtendiſſe puto, & per hoc etiam eſt ſublatum ſecundũ arg.
23 † Præterea etiam poteſt dici ꝙ quamuis diſpenſatio eſſet ſtrictè accipienda, tamen illa poteſtas conceſſa comiti ab Imperatore
c dicitur beneficium. & illa latè[c] debet interpretari d. l. fi. ff. de conſti. prin. c. dudum. cum glo. in ver. beneficia. de preben. in 6. c. fi. cum gl. de ſimo. & in terminis no. Bar. & alij poſt eum in l. 2. in prin. ff. de ver. ob. & comes predictus in legitimatione voluit facere iuxta tenorem priuilegij, vt patet ex verbis legitimationis, & ideo ſi comes habebat ab Imperatore talē poteſtatem, ſequitur ꝙ concurrit poteſtas & voluntas.
24 † Non ob. ꝙ quando extant legitimi & naturales, Imperator non legitimat illegitimè natos, quia reſpondeo, ꝙ illud poſſet procedere de poteſtate ordinaria, ſed de plenitudine poteſtatis qua vtitur, quando adiecta eſt clauſula, non obſtante tali lege &c. vt fuit in propoſito noſtro, communiter tenetur ꝙ poteſt legitimare
* * Imperator etiam exiſtentibus legitimis, vt no. Iac. de Bel. in §. & quoniam. in auth. quib. mod. nat. effi. ſui. per id qđ no. in §. ſi. eo. ti. & firmat Salic. in auth. item ſi quis. la j. C. de nat. lib. & Mod. in d. c. naturales. & doct. & maximè Ioan. de Imo. in d. c. niſi cum pridem. §. perſonæ. de renun. Fortius dicit Ang. in §. ſi quis igitur. el j. in auth. qui. mo. na. effi. ſui. per illum tex. ꝙ licet comes ſacri palatij, qui habet poteſtatem legitimandi filios naturales ex priuilegio imperiali, non poſſit eos legitimare ad petitionem ipſorum naturalium exiſtentibus legitimis & naturalibus, tamen ad petitionem patris poterit. quamuis iſtud dictum Ange. non ponam pro conſtāti. quia non expedit, quoniam in caſu noſtro expreſsè fuit data poteſtas comiti legitimandi etiam exiſtentibus filiis legitimis & naturalibus, cum dicta clauſula, non obſtante lege poſita in d. auth. qui. mo. na. effi. ſui. quo caſu cõiter tenetur ꝙ valeat legitimatio, per prædicta. & in ſpecie in poteſtate ita data comiti, firmat Pau. de Caſt. in d. §. & quid ſi tantum. in fin. & in d. ſuo conſi. 220. & Bal. in d. l. cum filius. & per hæc eſt reſponſum ad tertium quartum & quintum argu. & etiam ſextum. ¶ Et non ob. dum in 6. arg. dicebatur ꝙ Pau. de Caſt. in conſi. proximè alleg. dicebat quòd per illa verba, ſine præiudicio legitimæ prolis, adiecta in legitimatione videbatur principem non voluiſſe concedere, ꝙ legitimatio fieret ad aliquam excluſionem legitimorum exiſtentium, quia reſpondeo ꝙ caſus eius eſt valde diuerſus: nam ipſe loquitur in caſu in quo non erat data poteſtas legitimaudi exiſtentibus legitimis, ſed in caſu noſtro: ſic vnde in caſu noſtro apparet quod voluit fauere legitimatis etiam in caſu exiſtētium legitimorum. Itē in caſu ſuo verba in legitimatione adiecta fuerunt iſta, ſcilicet ſine præiudicio legitimę ſobolis, & ſic poſito ꝙ videret vo luiſſe Imperator quòd legitimatus non ſuccederet exiſtente legitima prole; tamen non erat adeò inanis legitimatio ſicut eſſet in caſu noſtro, in quo dictum fuit ſine præiudicio legitimorum hæredum. quo caſu per exiſtentiam quorumcunque propinquorum ſuccedentium ab inteſtato excluderetur legitimatus, ſi dictam interpretationem attenderemus, vt dixi ſu
25 prà. † Appellatione autem prolis non veniunt niſi liberi, & ſic deſcendentes. l. officiales. C. de epiſ. & cler. l. ne diutius. C. de agri. & cenſi. lib. 11. l. diui. C. de natu. lib. no. Bal. in repeti. c. ſi pater. de teſt. in 6. & in l. in filijs. C. de decu. lib. 10. & Roma. in l. 1. in prin. ff. ad Sylla. Non obſt. ſeptimum argumentũ dum dicebatur quòd non interuenit cauſæ cognitio in legitimatione, quia reſpondeo, quòd hoc non obſtat, quia comes poteſtatem habebat legitimandi exiſtentibus legitimis, & fuit facta legitimatio de voluntate patris, quia ipſemet comes erat pater, vnde ſatis fuit conſenſus patris, quia quando legitimatio fit patre viuente, non requiritur quòd citentur alij aut ꝙ conſentiat alius quàm pater, vt ſup. dixi. Sed ita eſt ꝙ quando actus fit præſente eo, qui vocari debuit ad actum, intelligitur ille actus celebratus cauſa cognita, vt inquit Barto. in l. prolatam, ad fi. C. de ſenten. facit l. fi. cum ſi. C. ſi per vim vel alio
26 modo. ¶ † Non obſt. ꝙ ſit contra ius diuinum quòd ſuccedat illegitimus cum legitimo: quia dico quòd licet Imperator non poſſit ex toto tollere ius diuinum; tamen in aliquo caſu põt diſpenſare contra ius diuinum, vt no. in l. fi. C. ſi ꝯ ius vel vti. pub. & in c. à nobis. de decu. cum ſi. & in ipſo principe ꝑſumitur cauſa iuſta, vt not. Cy. in l. reſcripta. C. de preci. imp. offe. & Iac. But. in l. fi. C. ſi contra ius vel vti. pub. & canoniſtæ in c. quæ in eccleſiarum. de conſti. cum ſim. Et ſic non ob. vltimò id quod no. Pau. de Caſt. in d. §. & quid ſi tantùm, quia reſpondeo quòd ibi loquitur quãdo dictum fuerat in legitimatione, quod non fieret præiudicium filiis legitimis & naturalibus, nó autem fuit dictum ibi abſque præiudicio legitimorum hęredũ, vt in caſu noſtro: qui caſus in effectu ſatis differunt vt dixi, reſpondendo ad ſextum argu. Præterea ipſe non probat dictum ſuum aliqua lege vel ratione, & non reſpõdet ad ea quæ ſupra in contrarium deduxi. illud autem qđ not. Ioan. And. in d. addit. incip. vbi hoc &c. potius facit pro iſta parte, quia Io. And. loquitur qñ dictum fuit in legitimatione ꝙ ſi contingeret patrem habere prolem legitimatus non adæquaretur eidem, ſed congruam de bonis patris poſſet ab eo recipere portionem. Nam tunc verba clarè oſtendunt ꝙ nõ debet ſuccedere ab inteſtato cum legitimo, ſed pater poteſt ſibi relinquere in teſtamento, ſed in caſu noſtro alia fuerunt verba aliud ſignificantia, vt ſup. dixi. Ex quibus concludo pro dicto legitimato.

ADDITIONES.

a ¶ Potuerit idem Io. Ana. conſi. 29. ſed in contrarium eſt veritas & cõmunis ſententia, niſi etiam ſpecialiter alicui de ſuis filiis ſit conceſſum, vt tenent Pet. de Anch. conſi. 320. primum dubium. Ant. de Roſel. tra. legit. de legit. per reſcr. Lud. de Sard. tra. legi. §. 4. q. 5. Præpoſi. d. c. per venerabilem. §. quod autem. nu. 121. Soc. cõſi. 95. ij. li. 4. Ia. Deci. l. qui iuriſdictioni præeſt. ff. de iur. om. iu. Iaſ. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. nu. 191. cum ſeq. lec. ij. de lib. & poſth. Deci. c. 3. de proba. & ſic Alex. hic malè conſuluit.
* * Contra, quòd Comes nõ poſſit, tenet Soc. conſi. 95. dub. 1. lib. 4. quia Imperator non ſenſit de prole damnata Comitis vt Illuſtris perſonæ, & quia nõ debet ſibi ipſi poſſe abolere maculam. niſi adeundo ſuperiorem, vt ibi dicit Iaſ. ad l. Gallus. §. & quid ſi tantum. car. pen. ff. de lib. & poſth. & eſt communis opin. vt Deci. oſtendit ad c. ex literis. de prob. Iaſ. ad l. qui iuriſdictioni. col. ij. ff. de iur. om. iud. & tangit etiam Crotus ad d. §. & quid ſi tantum. car. 15. Natta.
* Abſque tamen.] Vide Soc. in dicto conſilio 95. dub. ij. & columna fina. Natta.

b ¶Quod non. Quod verum est, vt per Cep. cau. ciui. consi. vlti. Socin. d. consi. 95. lib. 4. Non ob. quòd ex hoc in priuilegio fuit expressum, vt inf. numero 15. 24. quia non est expressum clarè, & simpliciter, sed cum restrictione sine preiudicio, & sic dico ꝙ in dubio. debet fieri interpretatio secundum ius commune, & vt minus ei derogatum videatur. Et sic duplici ratione hæc legitimatio non valuit. Prima, quia non erat concessum patri de filiis suis. Secunda, quia extabant legitimi qui succedere volunt.

* Et sic debita.] Nota ꝙ in legitimatione inseri debet causa, aliàs legitimatio est nulla, nisi vbi legitimatio fit viuo patre, Ias. consi. 40. col. pen. lib. 3. Et vide Decium pulchrè declarantem consi. 307. col. 3. Itē limita, nisi fiat ab Imperatore. In comite Palatino secus, Deci. consi. 288. col. 2. Et fallit, vbi fit viuente patre, vt dictum est, quod in respō sione Alexander subdit. Tenet Deci. consil. 338. & vide not. eundem Deci. consi. 393. col. pen. Ias. ad l. filiusfa. §. Diui. 2. lect. col. 1. Et istud de causa sequitur etiam Deci. consi. 425. dub. 2. col. 3. Et vbi causa apposita est falsa, vitiatur legitimatio, Deci. cōsi. 576. col. 2. Et nulla est si fiat à Comite sine causa, Deci. consil. 579. Et viuo patre, causa non requiritur, Deci. consi. 698. Natta.

* Absque tamen.] De ista clausula tangit etiam Alexan. consil. 51. lib. 2. Natta.

c ¶Latè. inf. li. 6. consi. 70. nu. 7. Pan. Felin. c. si. de simo. sed contra puto cum sit contra ius. Cepo. cau. ciui. consi. vlti.

* Potest legitimare.] Idem Alex. tenet ad l. ex facto. col. 5. ff. de vulga. & pup. Natta.

EPITOME.

VALET legitimatio, vt legitimatus non succedat nisi in certa parte, vel eo quod placuerit patri, & dicitur dispensatio.

CONSILIVM CLXXXIX.

Perlectis verbis legitimationis factæ de Fràcisco de Baiardis, & emancipationis de eo factę per præfatum dominum Leonardum cum donatione, prout in ea continetur: visoque testamento eiusdem domini Leonardi posito quod dicta legitimatio fieri potuerit ad petitionem dicti domi. Leonardi aui dicti Francisci, mortuo iam Ioanne
1 Marco patre dicti Francisci, † quia tamen sentio proculdubio adijci potuisse in legitimatione illam conditionem, ꝙ dictus Franciscus ad successionem in bonis dicti d. Leonardi admittatur duntaxat vsq; ad legitimam vel minorem partem, si & prout dominus Leonardus eidem assignauerit, & huiusmodi conditionem esse seruandam, per id quod habetur. in c. 1. de fili. na. ex matri. ad morga. contra. & in c. filij natu. in tit. si de feu. fne. contro. inter do. & agn. vbi si habens filium ex prima vxore mortua, duxerit secundam, ea conditione ꝙ filij ex ea nasciturі solum in certa parte succedant, attendi debet huiusmodi conditio. ad idem text. in l. 2. de iure aureo. annu. cū
2 ibi no. & l. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius vocan. † Vbi per concessionem aureorum annullorum facta à principe alicui liberto efficitur ingenuus quò ad quædam, & quò ad quædā non. si autem princeps libertum restituat antiquis natalibus, efficitur quò ad omnia ingenuus. Ad idem textus. in l. si ab eo. C. de legi. hære. vbi agi poterat, quod per emancipationem indultam ex rescripto principis non tollerentur iura legitimæ successionis, licèt si hoc actum non esset, tollerentur. Et ideo per illum textum. dicit ibi Ange. inferri quòd per legitimationem possit quis legitimari ad certum, & determi-
* natum * articulum. pro quo etiam adducit, quia videmus, quòd legitimatio facta per oblationem curiæ, non facit quem legitimum, nisi quò ad genitorem suum, & sic non absolutè. §. filium verò. in authen. quib. mod. natu. effi. sui. & C. de nat. lib. l. coniun. Istam conclusionem in specie quò ad casum nostrum firmat Barto. in l. quæsitum. ff. de adop. in suis recollectis, licèt non reperiatur in lectura eius ordinaria, vt refert & sequitur Anto. de But. in c. per venerabilem, qui filij sint legi-
3 ti. post medium. in ver. sed est dubium an pater &c. † vbi quęrit an pater possit filium legitimare hoc acto vt succedat patri in certa parte, vel vt non succedat, & concludit qđ sic, secutus Bar. in d. l. quæsitum. Item etiam est de mente Io. And. in addit. Spec. in tit. de success. ab intesta. §. fin. in addit. incip. vbi hoc dixit Rofred. &c. sic etiam determinat Paul. de Cast. in l. pactum. C. de collat. vbi refert se consuluisse valere legitimationem factam cum hac modificatione, videlicet quòd filius patris succedat tantum in eo quo ad sibi patri placuerit, per id quod habetur in d. c. 1. & per not. per Ioan. And. in dicta addit. Et secundum eum non erit propriè legitimatio, sed
* dispensatio * ex quo non est legitimatus quò ad omnia. allegat id quod legitur, & not. in d. capit. per venerabilem. & id quod habetur in l. cum ex oratione. ff. de excusat. tutor. & dicit quod ita inuenit consultum per Rayn. de Forliuio in ciuitate Pisarum. Ita etiam concludit idem Pau. de Cast. in rubr. C. de iure aureo. annullo. & in l. si adeò. vbi etiam dicit, quod si reperiretur legitimatio facta per comitem Palatinum cum aliqua reseruatione, puta quod legitimatus nō succedat cum legitimis, quòd regulariter secundum eū esse non debet, cum nihil differant à legitimis. vt in auth. quib. mod. natu. effi. sui. §. si quis ergo filios, Et sicut videmus in filio adoptiuo. l. si te
4 parens. C. de suis & legit. † tamen talis reseruatio valebit, & faciet transire legitimationem in aliud nomen scilicet dispensationis, quę potest fieri quò ad quædam, & quò ad quædam non argu. l. ita vbi donatur. ff. de don. causa mort. & per not. in d. l. 2. C. de iure aureo. annul. & quia verba sunt intelligenda secundum subiectam materiam. l. si vno, in princ. ff. locati. l. si sti pulatus. ff. de vsur. in prin. Et ideo dicit nō obstare si diceretur qđ quis non pōt esse legitimus quò ad quædā, & quò ad q̄dam non: quasi videatur quid monstruosum, iuxta id qđ habetur in d. c. per venerabilem, & notatur in c. cum inhibitio. de clande. desponsa. Nam non potest quis esse seruus quò ad quędam, & quò ad quædam liber. l. si pariter. ff. de lib. cau. l. iuxta princi. ibi, quis enim patiatur, &c. C. de lati. liber. toll.
5 † Quia verum est secundum eū in vera legitimatione ad redintegrationem status, sed in vim dispensationis bene potest valere per prædicta. Hanc opinionem etiam sequitur Ludouicus Roman. in l. qui superstitis. ff. de acquiren. hæred. & in d. l. pactum. C. de collat. sequutus Barto. in præallega. l. quæsitum, & allegat in argumen. l. legem. C. de pact. Nec obstat
6 si diceretur, † quod filius non potest emancipari quò ad vnū actum tantum: puta vt possit condere testamentum. sed oportet quod simpliciter, aut quò ad omnia emancipetur, aliàs emancipatio non tenet, per dicta l. quæsitum. & not. Bald. & Moder. in l. senium. C. qui testa. face. poss. & Moder. & in l. 1. §. in filij. ff. ad Trebel. vbi Bar. indecisum reliquit. & no. etiam Ioan. de Imo. in l. tam is. §. 1. ff. de donat. cau. mort. & in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap. & Pau. de Cast. in l. qui in potestate. ff. de testa. quia respondeo quòd in emancipatione, quæ fit ab homine & inferiore hoc procedit, quia aliàs sequeretur, quòd ille qui esset in potestate patria fingeretur esse sui iuris, quò ad aliquid, iuxta. l. 2. ff. ad Macedo. & homo videlicet inferior non potest fictionem inducere. l. si fortè. ff. de ca. pen. notatur per Barto. in d. l. si is qui pro emptore. in fi. 1. q.
7 princip. † sed Imperator vel alius fungens authoritate Imperiali hoc facere potest, cum possit dispensationem facere. Et ita loquitur id quod habetur in d. l. si ab eo, & in d. l. communium. & expresè voluit Ioann. de Imo. in d. l. tam is. §. 1. & in dicta l. si is qui pro emptore. Vel si dicamus quòd potestas ab Imperatore concessa dicto comiti Palatino, qui dictam legitimationem fecit, se non extendit ad huiusmodi fictionem, & dispensationem inducendam, adhuc dictus domin. Leonardus habet intentum, quia legitimatio seu dispensatio ita facta, non valeret tanquam facta à non habente potestatem cap. cùm olim abbas. de offic. delega. cap. at si clerici. de iudi.
8 Pro hoc facit: † quia legitimatio huiusmodi est actus odiosus cap. 1. de filijs presbyt. in 6. vnde potius debet vitiari ipsa legitimatio in totum quam valeat, tanquàm simplex & pura legitimatio contra mentem agentium. pro quo bene facit gl. not. in l. secunda. ff. de acquiren. hæredit. quæ dixit, quòd si quis pro parte adeat hæreditatem, & pro parte repudiat, & vtrunque stare non potest: vt in d. l. prima. & secunda. ff. de acqui. hære. valebit aditio in totum acsi in totum simpliciter adiuisset, & uitiabitur repudiatio: quia aditio est fauorabilior secundum glo. ibi. Et propterea dicit notabiliter Bald. & Pau. de Cast. in l. hæres instituta. C. de impu. & alijs substitu.
9 † quòd si filius institutus hæres vniuersalis dicat, repudio hæreditatem salua seu reseruata mihi legitima, non valet repudiatio. arg. c. cùm M. de consti. & per no. per glo. in d. l. 1. ff. de acqui. hære. iunctis no. per Cy. & alios in d. l. hæres instituta. & per Bar. in d. l. quia poterat. ff. ad Trebe. cum si. vbi concludunt, quòd filius institutus hæres, non potest regulariter repudiare

pudiare hæreditatem,& dicere se uelle consequi legitimam. igitur in proposito si dicamus quòd dictus comes non haberet potestatem modificandi dictam legitimationem quò ad succedendum in legitima, tantum & minus prout dictus do. Leonardus assignaret, sequitur quod si facta fuit cum dicta modificatione, debet uitiari actus legitimationis odiosus, ut dixi. ¶Et per hæc patet non obstare si diceretur quod legitimatus potest impugnare* testamentum, sicut filius legitimus & naturalis, ut no. Iac. de Bel. in §. & quoniam. in d. auth. qui. mod. nat. effi. sui. & in sua disp. inci. Pater &c. quam ponit in d. auth. qui. mo. na. effi. sui. post d. §. quoniam. & Bal. in l. cùm in adoptiuis. C. de adop. & Sali. in auth. item si quis. la j. C. de nat. lib. & Ant. de Bu. in d. c. per uenerabilem, cum simi. quia illud est uerum, quando legitimatio ualuisset, & legitimatus fuisset preteritus in testamento contra formã legitimationis.
10 quod non est in casu nostro, ut est dictum, † Pro hoc etiam bene facit: quia quando filius à principio ex sua propria uoluntate non instituitur, non potest impugnare testamentum, iuxta l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de bon. pos. contra tab. no. plenè gl. & doc. in l. si quando. §. fi. C. de inoff. testa. & no. doct. in l. filio præterito. per illum tex. ff. de iniusto test. & per Ang. in l. si quis posthu. §. si filium. ff. de lib. & posthu. sed in proposito nostro consensit dictus Franc. se legitimari cum modificatione prædicta, & ita etiam ratificauit per donationem sibi factam tempore emancipationis, & dictus dom. Leonardus iussit in testamento dictum Franci. esse debere tacitũ & contentum bonis, quæ sibi assignauit, ergo non potest conqueri, nec testamentum impugnare, nec aliquid aliud petere uigore dictæ legitimationis ex causa successionis in bonis, & hæreditate dicti domini Leonardi. & per hæc est responsum effectualiter ad omnia, de quibus in themate præmisso quæritur. Alex. Tartagnus.

ADDITIONES.

* Et determinatum.] Idem tenet Alex. consi. 174. lib. 7. & Soci. ad l. falsa. § 1. ff. de condi. & demon. Geor. Natta ad c. quamnis. col. 2. Natta.
* Licet dispensatio.] Limita, nisi prius facta esset plena legitimatio, licèt effectus succesfionis restringatur, vt per Deci. consi. 258. versus finem, & consi. 264. col. pen. Natta.
* Potest impugnare.] Nunquid filius post testamentum legitimatus, rumpat testamentum tangit latè Soci. ad rubricam. ff. de lib. & posth. Et si filius dispensatus vt nõ succedat, nisi in eo, quod patri videbitur sit grauatus onere fideic. an detrahere possit legitimam & Trebellianicam, Deci. q; sic consi. 257. per totum. Natta.

FINIS.

Series Chartarum.

A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V.

Omnes Quaterniones demptis V, Quinternionibus.

TARTAGNUS

CONSILIA JURIS.

3


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm